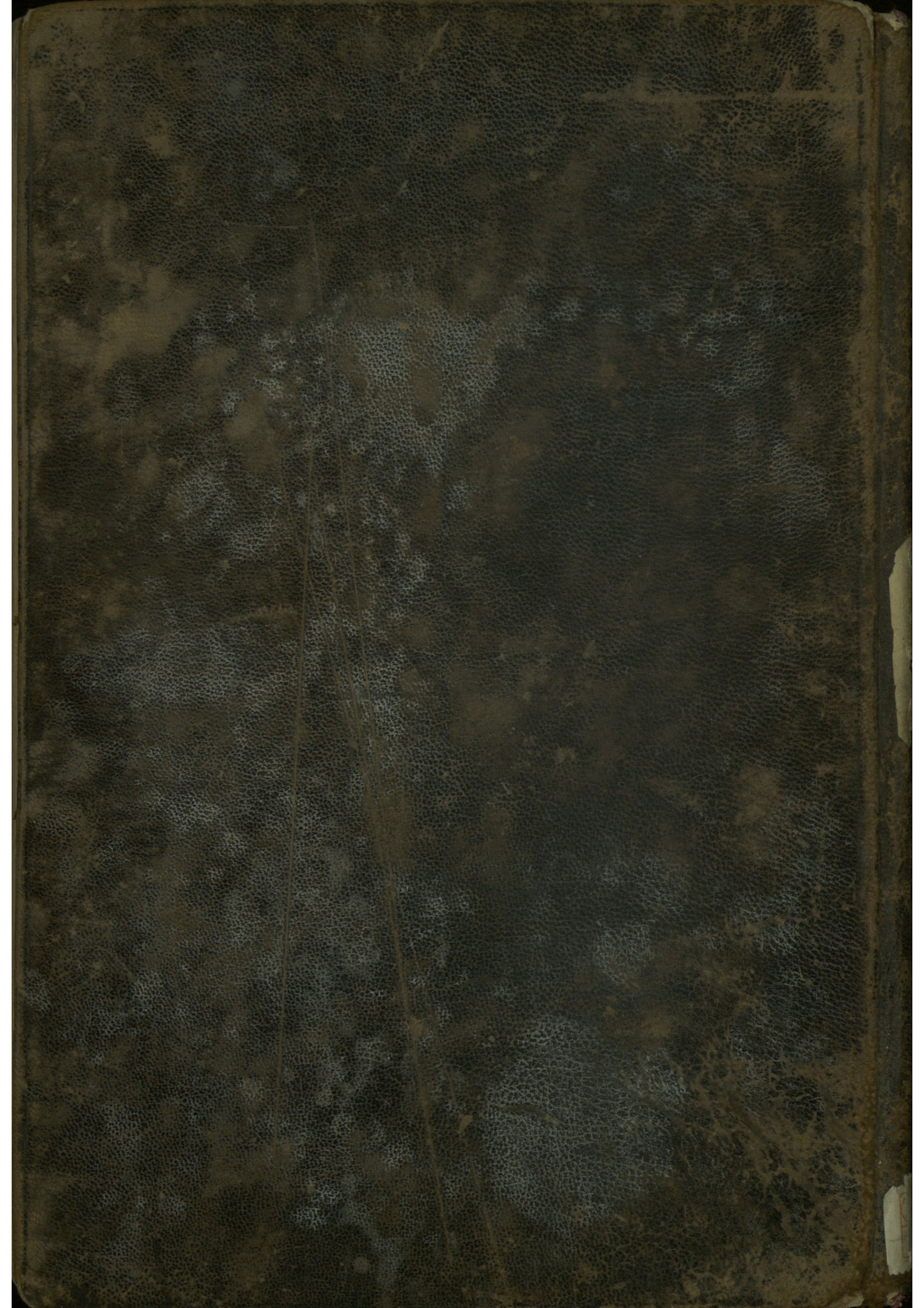
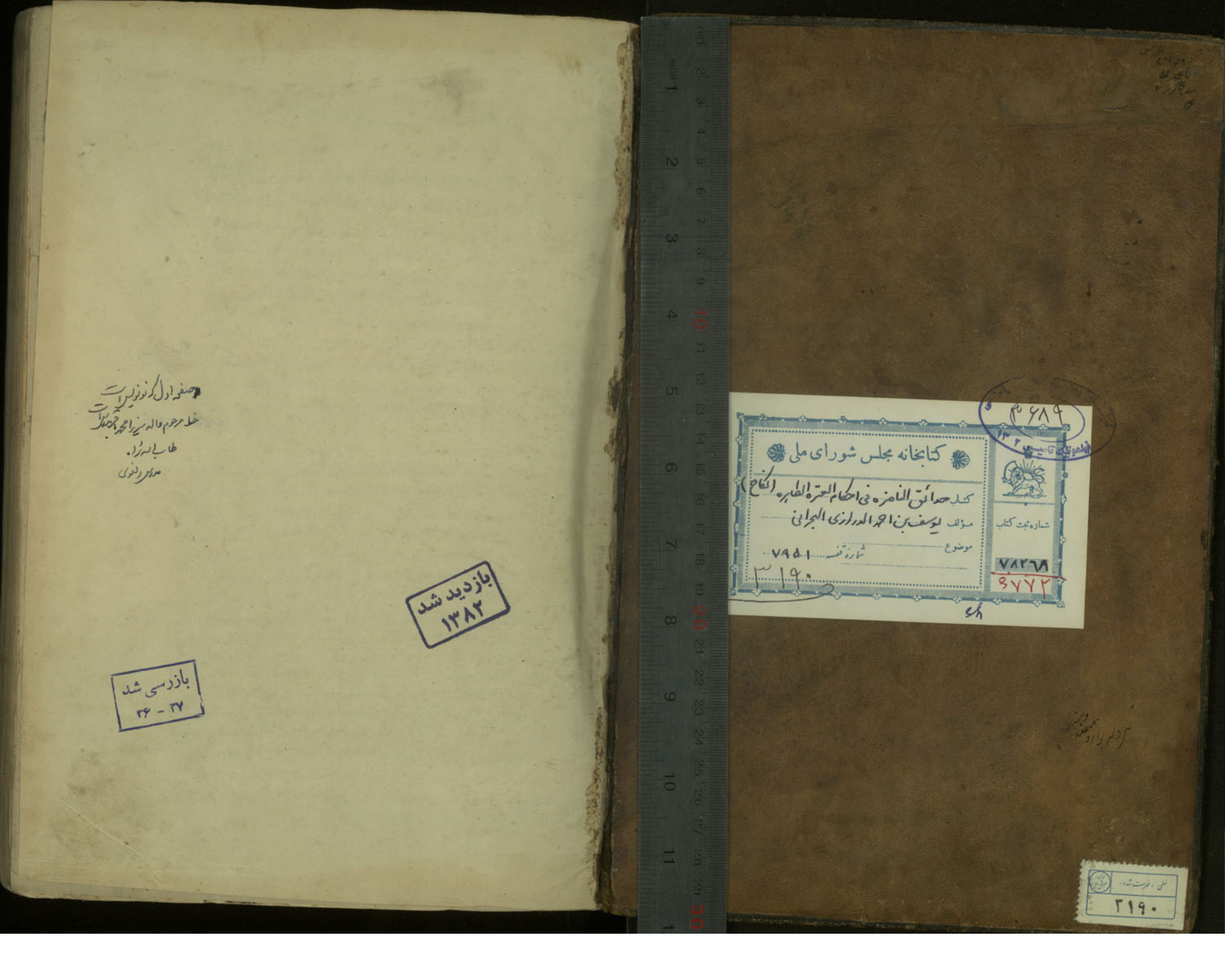
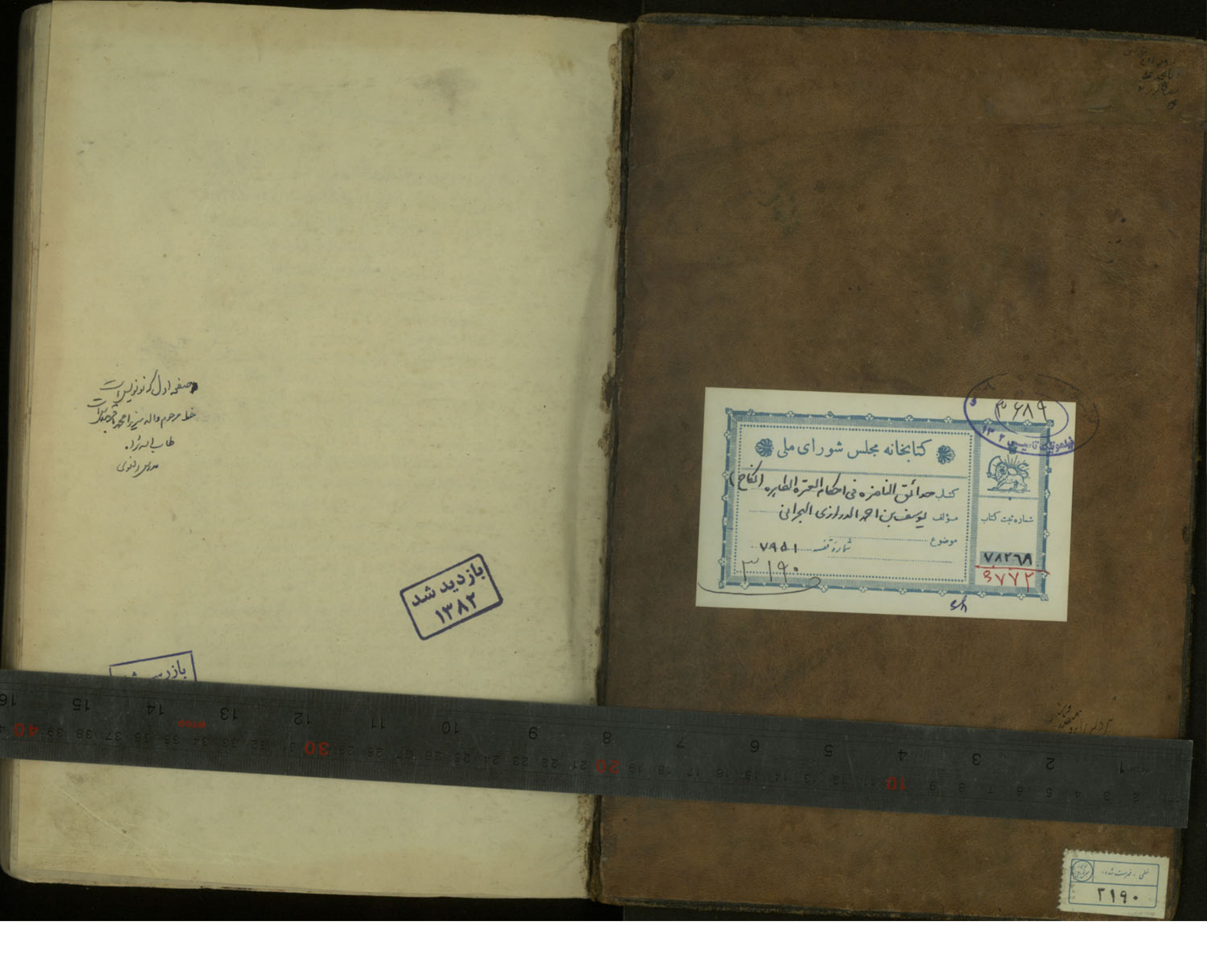
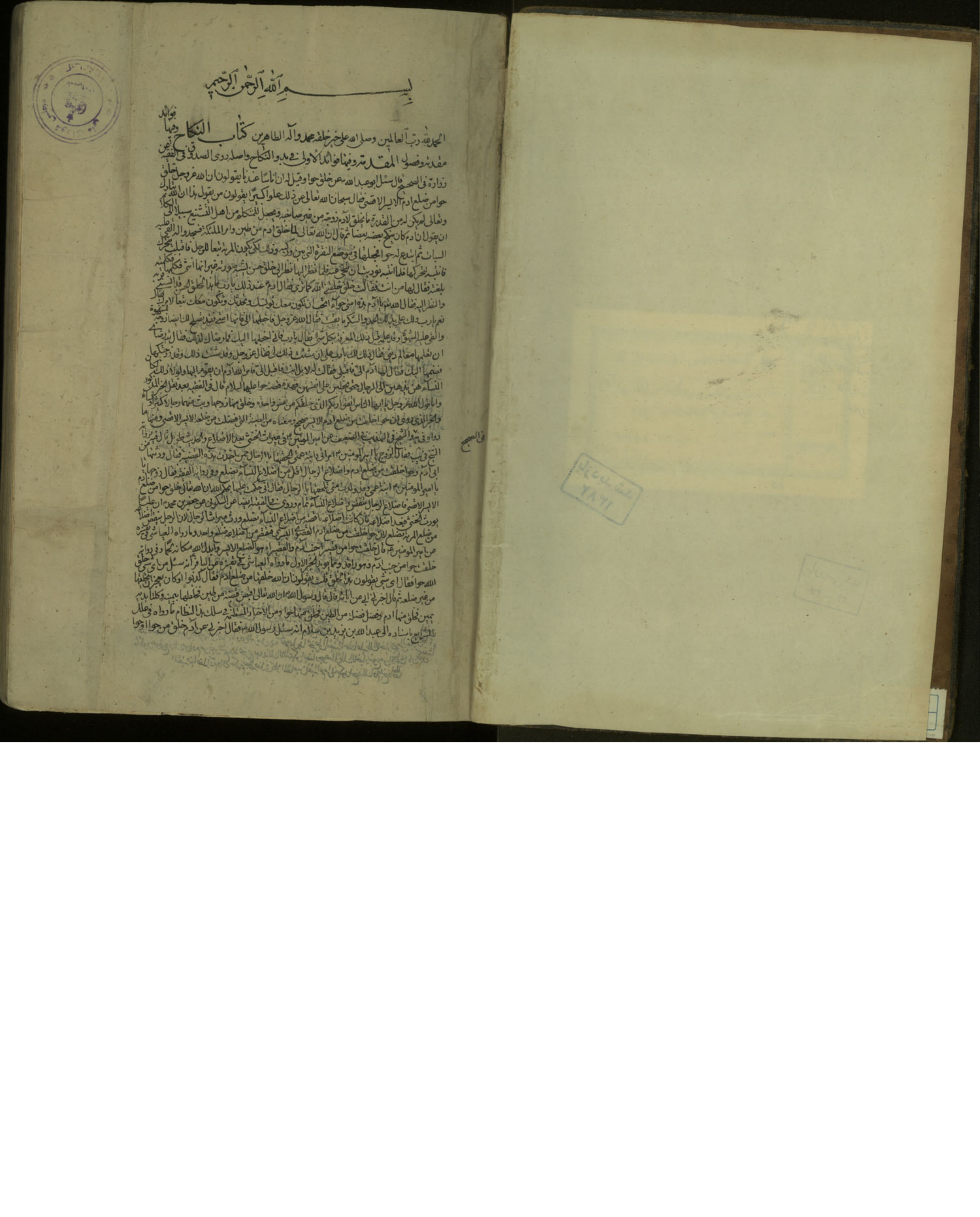


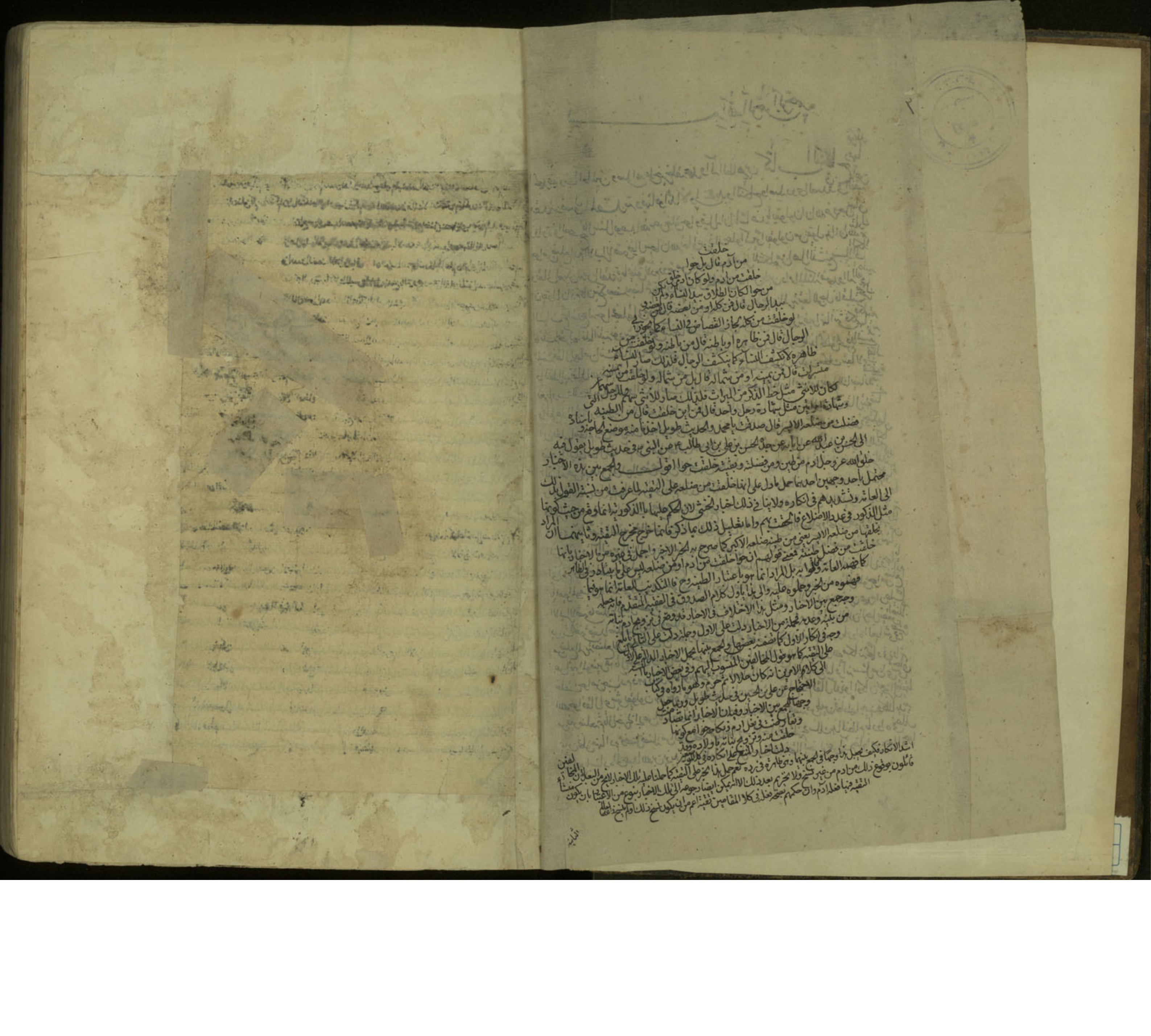

صفحه اول کرنوشته است
خط مرحوم والد میرزا محمد جعفر
طاب ثراه
بازدید شد
۱۳۸۲
بازرسی شد
۴۶ - ۴۷
کتابخانه مجلس شورای ملی
کتاب حدائق الناضرة فی احکام العترة الطاهرة (النکاح)
مؤلف یوسف بن احمد الدرازی البحرانی
موضوع
شماره قفسه ۷۹۵۱
شماره ثبت کتاب
۷۸۳۶۸
۳۱۹۰
۳۱۹۰


کتابخانه مجلس شورای ملی
کتاب حدائق الناضره فی احکام العترة الطاهره (النکاح)
مؤلف یوسف بن احمد الدرازی البحرانی
موضوع
شمارهٔ قفسه ۷۹۵۱
۳۱۹۰
شماره ثبت کتاب
۷۸۲۶۸
۳۷۷۲
بازدید شد
۱۳۸۲
۳۱۹۰



بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين وصلى الله على خير خلقه محمد وآله الطاهرين **كتاب النكاح** وفيها فوائد
مقدمة وفصول **المقدمة** وفيها فوائد الاولى في مبدأ النكاح واصله روى الصدوق في الفقيه عن
زرارة في الصحيح قال سئل ابو عبد الله ع عن خلق حوا وقيل له ان اناسا عندنا يقولون ان الله عز وجل خلق
حوا من ضلع ادم الايسر الاقصى فقال سبحان الله تعالى عن ذلك علوا كبيرا يقولون من يقول هذا ان الله تبارك
وتعالى لم يكن له من القدرة ما يخلق لآدم زوجة من غير ضلعه ويجعل للمتكلم من اهل التشنيع سبيلا الى الكلام
ان يقول ان آدم كان ينكح بعضه بعضا ثم قال ان الله تعالى لما خلق ادم من طين وامر الملائكة فسجدوا له القى عليه
السبات ثم ابتدع له حوا فجعلها في موضع النقرة التي بين وركيه وذلك لكي تكون المرأة تبعا للرجل فاقبلت تتحرك
فانتبه لتحركها فلما انتبه نوديت ان تنحي عنه فلما نظر اليها نظر الى خلق حسن تشبه صورته غير انها انثى فكلمها فكلمته
بلغته فقال لها من انت فقالت خلق خلقني الله كما ترى فقال ادم ع عند ذلك يا رب ما هذا الخلق الحسن قد آنسني قربه
والنظر اليه فقال الله هذه امتي حواء افتحب ان تكون معك تؤنسك وتحدثك وتكون معك تبعا لامرك فقال
نعم يا رب ولك علي بذلك الحمد والشكر ما بقيت فقال الله عز وجل فاخطبها الي فانها امتي وقد تصلح لك ايضا زوجة للشهوة
والقى عليه الشهوة وقد علم قبل ذلك المعرفة بكل شيء فقال يا رب فاني اخطبها اليك فما رضاك لذلك فقال رضاي
ان تعلمها معالم ديني فقال ذلك لك يا رب علي ان شئت ذلك لي فقال عز وجل وقد شئت ذلك وقد زوجتكها
فضمها اليك فقال لها ادم الي فاقبلي فقالت له لا بل انت فاقبل الي فامر الله ادم ان يقوم اليها ولولا ذلك لكان
النساء هن يذهبن الى الرجال حتى يخطبن على انفسهن فهذه قصة حوا عليها السلام قال في الفقيه بعد نقل الخبر المذكور
واما قول الله عز وجل يا ايها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها وبث منهما رجالا كثيرا ونساء
والخبر الذي روي ان حوا خلقت من ضلع ادم الايسر صحيح ومعناه من الطينة التي فضلت من ضلعه الايسر الاقصى وفيها ما
رواه في [illegible] والشيخ في التهذيب في الضعيف عن امير المؤمنين ع في ميراث الخنثى بعد الاضلاع والحديث طويل قال في رواية   في الصحيح
الشيخ في [illegible] فقال الزوج يا امير المؤمنين ع امرأتي وابنة عمي الحقتها بالرجال ممن اخذت هذه القضية فقال ورثتها من
ابي ادم وحوا خلقت من ضلع ادم واضلاع الرجال اقل من اضلاع النساء بضلع وفي رواية الفقيه فقال زوجها يا
يا امير المؤمنين ع ابنة عمي وقد ولدت مني تلحقها بالرجال فقال اني حكمت عليها بحكم الله ان الله تعالى خلق حوا من ضلع ادم
الايسر الاقصى فاضلاع الرجال تنقص واضلاع النساء تمام وروى في الفقيه ايضا عن السكوني عن جعفر بن محمد ع ان عليا ع
يورث الخنثى فعد اضلاعه فان كانت اضلاعه ناقصة من اضلاع النساء بضلع ورث ميراث الرجال لان الرجل تنقص اضلاعه
من ضلع المرأة بضلع لان حوا خلقت من ضلع ادم القصوى اليسرى فنقص من اضلاعه ضلع واحد وما رواه العياشي في تفسيره
عن امير المؤمنين ع قال خلقت حوا من قصيرا جنب ادم والقصيرا هو الضلع الاصغر وابدل الله مكانه لحما وفي رواية
خلقت حوا من جنب ادم وهو راقد ومما يؤيد الخبر الاول ما رواه العياشي في تفسيره عن الباقر ع انه سئل من اي شيء خلق
الله حوا فقال اي شيء يقولون هذا الخلق قلت يقولون ان الله خلقها من ضلع ادم فقال كذبوا اكان يعجزه ان يخلقها
من غير ضلعه ثم قال اخبرني ابي عن آبائه قال قال رسول الله ص ان الله تعالى قبض قبضة من طين فخلطها بيمينه وكلتا يديه
يمين فخلق منها ادم وفضل فضلة من الطين فخلق منها حوا ومن الاخبار المنتظمة في سلك هذا النظام ما رواه في علل
الشرايع باسناده الى عبد الله بن يزيد بن سلام انه سئل رسول الله ص فقال اخبرني عن ادم خلق من حوا او حوا



الثانية قد استفاضت الأخبار بل ربما بلغت حد التواتر المعنوي بالحث على النكاح والترغيب فيه وحسبك بها جملة من الآيات القرآنية قال الله عز وجل وانكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم إن يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله والله واسع عليم وليستعفف الذين لا يجدون نكاحا حتى يغنيهم الله [illegible] وقال تعالى شأنه ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة إن في ذلك لآيات لقوم يتفكرون إلى غير ذلك من الآيات وروى المشايخ الثلاثة نور الله مراقدهم عن القداح عن أبي عبد الله عليه السلام قال ركعتان يصليهما المتزوج أفضل من سبعين ركعة يصليها أعزب يقوم ليله ويصوم نهاره قال في الفقيه وروي أن رسول الله صلى الله عليه وآله قال أكثر أهل النار العزاب وروى في الكافي عن كليب الأسدي عن أبي عبد الله عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله من تزوج أحرز نصف دينه وفي حديث آخر فليتق الله في النصف الآخر أو الباقي **أقول** إن المراد والله سبحانه وقائله أعلم أن الداعي إلى ارتكاب المحرم إما أن يكون من جهة الشهوة الحيوانية أو من جهة الضرورة البدنية بالأكل والملبس والأول يندفع بالتزويج ويبقى الثاني فليتق الله سبحانه فيه فيحصله من حله وروى في الكافي والفقيه عن أبي عبد الله عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله أراذل موتاكم العزاب وروى في الكافي في الحسن أو الصحيح عن عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال إن النبي يوسف عليه السلام لما لقي أخاه قال يا أخي كيف استطعت أن تتزوج النساء بعدي فقال إن أبي أمرني وقال إن استطعت أن يكون لك ذرية تثقل الأرض بالتسبيح فافعل وفي الفقيه عن عمرو بن شمر عن الباقر عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله ما يمنع المؤمن أن يتخذ أهلا لعل الله يرزقه نسمة تثقل الأرض بلا إله إلا الله وروى في الفقيه في الصحيح عن ابن رئاب عن محمد بن مسلم أن أبا عبد الله عليه السلام قال تزوجوا فإني مكاثر بكم الأمم غدا في القيامة حتى أن السقط يجيء محبنطئا بالحاء المهملة ثم الباء الموحدة ثم النون ثم الطاء المهملة [illegible] وقيل هو الممتنع امتناع طلبة لا امتناع إباء منه محبنطئا على باب الجنة فيقال له ادخل فيقول لا أدخل حتى يدخل أبواي قبلي وروى في الكافي عن محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام قال قال النبي صلى الله عليه وآله تزوجوا فإن رسول الله صلى الله عليه وآله قال من أحب أن يتبع سنتي فإن من سنتي التزويج وروى في الكافي عن القداح عن أبي عبد الله عليه السلام قال جاء رجل إلى أبي عليه السلام فقال له هل لك من زوجة قال لا فقال أبي ما أحب أن لي الدنيا وما فيها وإني بت ليلة ليست لي زوجة ثم قال ركعتان يصليهما رجل متزوج أفضل من رجل أعزب يقوم ليله ويصوم نهاره ثم أعطاه أبي سبعة دنانير ثم قال تزوج بهذه ثم قال أبي قال رسول الله صلى الله عليه وآله اتخذوا الأهل فإنه أرزق لكم إلى غير ذلك من الأخبار الجارية في هذا المضمار إذا عرفت ذلك فاعلم أنه لا خلاف بين أصحابنا رضوان الله عليهم في استحبابه استحبابا مؤكدا لمن تاقت نفسه إليه بل ادعى عليه إجماع المسلمين إلا من شذ منهم حيث ذهب إلى الوجوب وإنما الخلاف فيما لم تتق نفسه إليه فالمشهور الاستحباب أيضا لما تقدم من الآيات والروايات فإنها دالة بإطلاقها أو عمومها على ذلك وهو الحق الحقيق بالاتباع فإن استحباب النكاح لا ينحصر في كسر الشهوة ليكون عدمها رافعا للاستحباب فإنه قد عرفت من الأخبار المتقدمة أن له فوائد وغايات عديدة منها كثرة النسل وما يترتب عليه من الفوائد المذكورة في الأخبار كمباهاته صلى الله عليه وآله بهم الأمم [illegible] ومنها الزيادة في الرزق كما دل عليه الخبر [illegible] أخبار النكاح يستحب له أن لا يتزوج [illegible] بقوله تعالى عن يحيى سيدا وحصورا حيث مدحه على كونه حصورا وهو الذي لا يشتهي النساء وقيل الذي يمكنه أن يأتي ولا يفعل [illegible] في النكاح تعريضا لتحمل الحقوق الزوجية والاشتغال عن كثير من المطالب الدينية وحصول الولد الصالح والزوجة الصالحة غير معلوم وبالذم للتباعد من قوله تعالى زين للناس حب الشهوات من النساء [illegible] الباقي وأجيب بأن مدح يحيى بذلك لعله يختص بشرعه فلا يلزمنا مثله وورود المدح في كتابنا وهو شرعنا مطلق فلا دلالة فيه على اختصاصه بشرعه وعلى تقدير نقله عن شرعه فقد تعديه إلى شرعنا مع نقل القرآن له وعدم الإشارة إلى نسخه دليل على ثبوته وكون شرعنا ناسخا لما قبله من الشرائع يفيد نسخ المجموع من حيث المجموع وأما الأفراد فلا للقطع ببقاء كثير منها في شرعنا [illegible] ونكاح الحلائل وغير ذلك انتهى **أقول** لا يخفى على من راجع الأخبار [illegible] تلك الديار أن المعلوم منها استحباب النكاح مطلقا وأن ما كتب فيه كما قدمنا ذكره [illegible] في الأمم السابقة من الرهبانية والتبتل بترك النكاح ونحوه فهو منسوخ في شرعنا وإن دلت عليه الآية المذكورة من مدح يحيى بكونه حصورا لا يأتي النساء أو لا يشتهي [illegible] عليه في شرعنا من الأخبار الدالة على ما ذكرناه ما وضح دلالته [illegible] على ما تقدم ما رواه في الكافي عن أبي عبد الله عليه السلام قال جاءت امرأة عثمان بن مظعون إلى رسول الله صلى الله عليه وآله فقالت يا رسول الله إن عثمان يصوم النهار ويقوم الليل فخرج رسول الله صلى الله عليه وآله مغضبا يحمل نعليه حتى جاء إلى عثمان فوجده يصلي فانصرف عثمان حين رأى رسول الله صلى الله عليه وآله فقال له يا عثمان لم يرسلني الله

بالرهبانية

بالرهبانية ولكن بعثني بالحنيفية السمحة أصوم وأصلي وألمس أهلي فمن أحب فطرتي فليستن بسنتي ومن سنتي النكاح وروى في الكتاب المذكور عن أبي عبد الله عليه السلام [illegible] أن ثلاث نسوة أتين رسول الله صلى الله عليه وآله فقالت إحداهن إن زوجي لا يأكل اللحم وقالت الأخرى إن زوجي لا يشم الطيب وقالت الأخرى إن زوجي لا يقرب النساء فخرج رسول الله صلى الله عليه وآله يجر رداءه حتى صعد المنبر فحمد الله وأثنى عليه ثم قال ما بال أقوام من أصحابي لا يأكلون اللحم ولا يشمون الطيب ولا يأتون النساء أما إني آكل اللحم وأشم الطيب وآتي النساء فمن رغب عن سنتي فليس مني وروى فيه بسنده عنه عليه السلام قال نهى رسول الله صلى الله عليه وآله النساء أن يتبتلن ويعطلن أنفسهن من الأزواج وروى فيه عن عبد الرحمن بن بشير قال دخلت امرأة على أبي عبد الله عليه السلام فقالت أصلحك الله إني امرأة متبتلة فقال وما التبتل عندك قالت لا أتزوج قال ولم قالت ألتمس بذلك الفضل فقال انصرفي فلو كان ذلك فضلا لكانت فاطمة عليها السلام أحق به منك إنه ليس أحد يسبقها إلى الفضل وروى فيه بسنده إلى أبي عبد الله عليه السلام قال إن رسول الله صلى الله عليه وآله دخل بيت أم سلمة فشم ريحا طيبة فقال أتتكم الحولاء فقالت هو ذا هي تشكو زوجها فخرجت عليه الحولاء فقالت بأبي أنت وأمي إن زوجي عني معرض فقال زيديه يا حولاء فقالت ما أترك شيئا طيبا مما أتطيب له به وهو عني معرض فقال أما لو يدري ما له بإقباله عليك قالت وما له بإقباله علي فقال أما إنه إذا أقبل اكتنفه ملكان فكان كالشاهر سيفه في سبيل الله فإذا هو جامع تحاتت عنه الذنوب كما يتحات ورق الشجر فإذا هو اغتسل انسلخ من الذنوب ونقل الشيخ محمد بن الحسن في كتاب الوسائل عن المرتضى رضي الله عنه في رسالة المحكم والمتشابه نقلا عن تفسير النعماني بإسناده عن علي عليه السلام قال إن جماعة من الصحابة كانوا حرموا على أنفسهم النساء والإفطار بالنهار والنوم بالليل فأخبرت أم سلمة رسول الله صلى الله عليه وآله فخرج إلى أصحابه فقال أترغبون عن النساء إني آتي النساء وآكل بالنهار وأنام الليل فمن رغب عن سنتي فليس مني فأنزل الله لا تحرموا طيبات ما أحل الله لكم ولا تعتدوا إن الله لا يحب المعتدين الحديث وروى الثقة الجليل علي بن إبراهيم القمي في تفسير قوله تعالى لا تحرموا طيبات ما أحل الله لكم بسنده عن أبي عبد الله عليه السلام قال نزلت هذه الآية في أمير المؤمنين عليه السلام وبلال وعثمان بن مظعون فأما أمير المؤمنين عليه السلام فحلف أن لا ينام بالليل وأما بلال فحلف أن لا يفطر بالنهار وأما عثمان بن مظعون فإنه حلف أن لا ينكح أبدا فدخلت امرأة عثمان على عائشة وكانت امرأة جميلة فقالت عائشة ما لي أراك متعطلة فقالت ولمن أتزين فوالله ما قربني منذ كذا وكذا فإنه قد ترهب ولبس المسوح وتزهد في الدنيا فلما دخل رسول الله صلى الله عليه وآله أخبرته عائشة بذلك فخرج فنادى الصلاة جامعة فاجتمع الناس فصعد المنبر فحمد الله وأثنى عليه ثم قال ما بال أقوام يحرمون على أنفسهم الطيبات إلا إني أنام بالليل وأنكح وأفطر بالنهار فمن رغب عن سنتي فليس مني فقام هؤلاء فقالوا يا رسول الله إنا قد حلفنا على ذلك فأنزل الله لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم الآية فانظر إلى هذه الأخبار وصراحتها في دفع ما توهمه ذلك القائل من الآية المذكورة وضعف ما رد به الجواب المتقدم فإنه لو كان ما ذكروه حقا من استحباب ذلك في شرعنا كما كان في تلك الشريعة السابقة لما صدر عنه صلى الله عليه وآله هذه الإنكارات العديدة في هذه الأخبار والنسبة إلى مخالفة سنته وأن ذلك من الرجال أو النساء إنما هو من الرهبانية التي كانت سنة في الأمم السابقة ونسخت بسنته صلى الله عليه وآله وتلك التعليلات العليلة في مقابلة ما ذكرناه من الأخبار ظاهرة الضعف مع أنه [illegible] وتزيده إيضاحا فنقول إنه إذا ثبت من الشارع الحث على هذا الفعل والترغيب فيه وبيان ما فيه من الأجر والثواب والمنافع الدينية والدنيوية فهو من جملة المطالب الدينية والدنيوية المأمور بها بل هو من أفضلها وأشرفها كما عرفت من زجره صلى الله عليه وآله [illegible] عن العدول عنه إلى العبادات وإنكاره عليهم أتم الإنكار فلولا أنه أفضل لما حسن هذا الإنكار في العدول عنه إلى تلك العبادات وأما التمسك بآية زين للناس حب الشهوات من النساء الآية وحصول الذم فيها لهذه الأشياء ففيه أنه لا يخفى استفاضة الأخبار وتكاثرها بالأمر بجملة من هذه الأشياء كالنساء وحب الأولاد وطلبهم كما عرفت من أخبارنا هاهنا أنه صلى الله عليه وآله [illegible] الأمم بكثرة أمته وتعليله ذلك بتثقيل الأرض بالتهليل ونحو ذلك وجمع المال من الحلال كما سيأتي إن شاء الله وقد تقدمت الأخبار بذلك في مقدمات كتاب التجارة واستفاضة الروايات بالحث على التجارة كما تقدم أيضا والحرث والزرع ونحو ذلك ولا ريب أن الشهوة إنما هي من الله عز وجل ليس للعبد فيها اختيار قال أمين الإسلام الطبرسي قدس سره في كتاب مجمع البيان والشهوة من فعل الله تعالى فلا يقدر عليها أحد من البشر وهي ضرورية فينا لأنا لا يمكننا دفعها عن نفوسنا انتهى وحينئذ فإذا ثبت ذلك علم أن الذم لا يترتب على هذه الأشياء من حيث هي ولا باعتبار قصد غاياتها المحمودة شرعا فيها كامتثال تلك الأوامر الشرعية واكتساب الولد وكسر الشهوة الحيوانية في النكاح وحب المال للتوصل به إلى الطاعات والقربات ونحو ذلك وإنما يترتب عليها باعتبار الاختصاص [illegible] في الشهوة البهيمية وعدم قصد شيء من الغايات الأخروية

وعلى هذا الادلة الدالة على الاثر على ما ادعاه ذلك المستدل ثم انهم قد اختلفوا ايضا في انه على القول بافضلية النكاح لمن لم تتق نفسه اليه هل هو افضل من التخلي للعبادة
ام التخلي للعبادة افضل قولان والمفهوم من الاخبار المتقدمة هو الاول سيما الاخبار الاخيرة الواردة في مذهب عثمان بن مظعون واخباره الصلوة
النكاح والاخبار الدالة على ذم العزاب والاخبار الدالة على ان ركعتين يصليهما متزوج خير من عزب يقوم ليله ويصوم نهاره فانها دالة بعمومها او اطلاقها
على افضلية النكاح تاقت نفسه ام لم تتق اذ لا تفصيل فيها احتج من قال بالقول الثاني بما يتضمنه التزويج من القواطع والشواغل وتحمل الحقوق **اقول**
لا ريب ان هذا القول انما يتجه على قواعد الصوفية المعرضين عن العمل بالاخبار المعصومية المبنية قواعدهم على مجرد الاختراعات الوهمية و
الخيالات الفكرية والا فلا يخفى ان القول بهذا القول موجب لرد تلك الاخبار المستفيضة المتكاثرة بمجرد هذه الخيالات الفاسدة والامر
عالم بما يترتب عليه هذه الامور المذكورة ومع ذلك حث واكد عليه الحث والتاكيد وليس الا من حيث رجحانه وافضليته واما هذه الاشياء فهو
لزيادة الاجر فيه وفي بعض الاخبار ان اصحاب عيسى كانوا يمشون على الماء واصحاب محمد صلى الله عليه واله لم يكونوا كذلك فقال ان هؤلاء كفوا
ابتلوا بطلب الرزق وحاصله ان هؤلاء كلفوا بتكاليف شاغلة لهم عن نيل تلك المرتبة ومن الظاهر ثبوت الاجر على هذه التكاليف و
ان مرتبتهم في الفضل لا تنقص عن اولئك فاولئك لم يخرجوا نفوسهم ما لو هبانية التي كانوا عليها والسياحة والتخلي عن الدنيا بكليتها قالوا
بتلك المرتبة وهؤلاء لما كلفوا بخلاف ذلك كما عرفت من الاخبار المتقدمة كان لهم الاجر على امتثال ما كلفوا به وان لم يتيسر لهم الاتيان
بافضل اولئك فكل له الفضل بامتثال ما كلف به واتى به ولا دلالة في الخبر المذكور على رجحان مرتبة اولئك بما كانوا ياتون به على المشي على
الماء وانهم افضل ... وانما تضمن العذر لهؤلاء بعدم هذه التكاليف التي تكون مانعة من الاتيان بذلك ومرجعه الى ما ذكرناه من انهم في
الفضل والقرب منه سبحانه مستحقون وانما الاختلاف في الاتيان بذلك وعدمه من جهة التكاليف المقتضية لذلك وعدمه لا من جهة
علو المرتبة في احدهما دون الاخر **ثم** اعلم انهم قالوا ان النكاح انما يوصف بالاستحباب بالنظر اليه في حد ذاته يعني مع قطع النظر عن
اللواحق المتعلقة به والا فانه ينقسم الى الاقسام الخمسة فقد يكون حراما كما اذا افضى الاتيان به الى ترك واجب كالحج والزكوة واذا استلزم الزيادة
على الاربع ويكره عند عدم توقان النفس اليه مع عدم الطول على قول والزيادة على الواحدة عند الشيخ ويستحب كنكاح القريبة على قول للجمع
بين صلة الرحم وفضيلة النكاح واختاره الشهيد في قواعده وقيل البعيدة لقوله صلى الله عليه واله لا تنكحوا القرابة القريبة فان الولد يخلق
ضاويا اي نحيفا وهو اختيار العلامة في التذكرة وعلل بنقصان الشهوة مع القرابة **اقول** الظاهر ان الخبر المذكور عامي حيث لم ينقل في كتب
اخبارنا وقد ذكره ابن الاثير في نهايته والظاهر ان القول المذكور للعامة تبعهم فيه العلامة في التذكرة واستدل عليه بما استدلوا به واما
المباح فهو ما عدا ذلك وابن حمزة فرض الاباحة ايضا لمن يشتهي النكاح ولا يقدر عليه او بالعكس وجعله مستحبا لمن جمع الوجهين ومكروها لمن
فقدهما **اقول** لا يخفى ان الاحكام الشرعية يتوقف ثبوتها على الدليل الشرعي المنحصر عند بعض في الكتاب والسنة وعند بعض فيهما مع زيادة
الاجماع ودليل العقل واثباتها بمجرد الخيالات العقلية والتعليلات الوهمية مما منعت عنه الاخبار المعصومية وستاتي ان شاء الله تعالى ابحاث
في جملة من المواضع التي يحرم فيها النكاح ويكره بالادلة الشرعية لكن ذلك من حيث المنكوحة لا من حيث النكاح **الفائدة الثالثة** لا اشكال ولا
خلاف في ان لفظ النكاح قد يطلق ويراد به الوطي وقد يطلق ويراد به العقد خاصة في كل من عرفي الشرع واللغة وظاهر كلام الجوهري ان
استعماله في الوطي اكثر حيث قال النكاح الوطي وقد يقال للعقد وانما الكلام فيه في انه هل هو مشترك بينهما او انه حقيقة في احدهما مجاز في الاخر
وعلى تقدير الثاني فهل هو حقيقة في الوطي مجاز في العقد او بالعكس اشكال ورجح الاول بالنظر الى استعماله فيهما والاصل في الاستعمال الحقيقة
ورجح الثاني بان المجاز خير من الاشتراك عند التعارض ورجح الاول من الثاني لثبوته لغة بكونه كما يفهم من عبارة الصحاح فيكون حقيقة
فيه والاصل عدم النقل ورجح الثاني بالتبادر وصحة السلب في قولهم هذا سفاح وليس بنكاح وهذا القول اختاره السيد السند في شرح النافع
حيث قال والظاهر انه حقيقة في العقد مجاز في الوطي للتبادر وصحة السلب في قولهم هذا سفاح وليس بنكاح ثم نقل القول بالعكس ورده
بان الاصل يخرج عنه بالدليل فالعقد بيناه والقول بانه حقيقة في الوطي مجاز في العقد منقول عن العلامة قال في المختلف مدعيا عليه الاجماع

ونقل عن الشيخ انه نص على ان النكاح في عرف الشرع حقيقة في العقد مجاز في الوطي وتبعه ابن ادريس وقال انه لا خلاف فيه وكذلك قيل انه لم يرد في القران بمعنى
الوطي الا في قوله عز وجل حتى تنكح زوجا غيره لاشتراط الوطي في المحلل وتنظر فيه في المسالك بجواز ارادة العقد واستفادة الوطي من السنة ثم لا يمكن دلالته
على ارادة الوطي لاحتمال الاشتراك او كونه مجازا في الوطي والمجاز يفتقر في الحمل عليه الى القرينة وهي منتفية هنا ومجرد اشتراط الوطي في المحلل شرعا لا يكفي في
القرينة هنا **اقول** لا يخفى انه متى كان الحكم الشرعي في التحليل هو الوطي وانه لا يحصل التحليل الا به دون مجرد العقد فلا معنى لذكره سبحانه هنا النكاح بمعنى
مجرد العقد الاعم والحال انه قاصد به بيان ذلك الحكم الشرعي ومن المعلوم ان سياق الاية انما هو في بيان ذلك الحكم الشرعي وهو لا يحصل الا بحمل النكاح على
الوطي وبه يظهر ان ما ذكره قدس سره من التنظير خارج عن النظر وبالجملة فان المسالة المذكورة لا يترتب عليها كثير فائدة في المقام فلا وجه للتطويل بما وقع فيها من
النقض والابرام **الفائدة الرابعة** قد تكاثرت الاخبار بالامر بحب النساء وان النكاح يزيد في الرزق وهو مويد لما قدمناه في الفائدة الثانية فمن الاول ما رواه
في الكافي عن اسحق بن عمار في الموثق قال قال ابو عبد الله عم من اخلاق الانبياء حب النساء وما رواه في الكافي والفقيه عن عمر بن يزيد عن ابي عبد الله عم
قال ما اظن رجلا يزداد في الايمان خيرا الا ازداد للنساء حبا وروى مثله في الكافي بسند اخر الا ان فيه يزداد في هذا الامر عوض لفظ الايمان والمراد
بهذا الامر التشيع والقول بالامامة والاول يرجع عليه في الحقيقة وما رواه في الفقيه عن ابي العباس قال سمعت الصادق عم يقول ان العبد كلما ازداد للنساء
حبا ازداد في الايمان فضلا وما رواه في الكافي والفقيه عن معمر بن خلاد قال سمعت علي بن موسى الرضا عم يقول ثلث من سنن المرسلين العطر واحفاء
الشعر وكثرة الطروقة وعن غير واحد عن ابي عبد الله عم قال قال رسول الله صم ما احب من دنياكم الا الطيب والنساء وعن غير واحد عن ابي عبد الله
قال قال رسول الله صم جعل قرة عيني في الصلوة ولذتي في النساء وعن جميل بن دراج عن ابي عبد الله عم ما تلذذ الناس في الدنيا والاخرة بلذة اكثر لهم
من لذة النساء وهو قول الله عز وجل زين للناس حب الشهوات من النساء والبنين الى اخر الاية ثم قال وان اهل الجنة ما يتلذذون بشيء من اهل الجنة
اشهى عندهم من النكاح لا طعام ولا شراب **اقول** في هذا الخبر رد على بعض القاصرين الزاعمين ان تلذذ اهل الجنة بالنساء انما هو بالتقبيل والمعانقة
وانه لا نكاح فيها وهو مردود زيادة على الخبر المذكور بوصفه عز وجل الحور العين بالبكارة في مقام المدح لهم ووعد المؤمنين بهم ولولا ان المقصود جماعهم
لما كان لهذا المدح معنى بالكلية ومن الثاني ما رواه في الكافي عن هشام بن سالم عن ابي عبد الله عم قال جاء رجل الى النبي صم فشكى اليه الحاجة فقال تزوج
فتزوج فوسع عليه وعن الوليد بن صبيح قال قال ابو عبد الله عم من ترك التزويج مخافة الفقر فقد اساء الظن بالله عز وجل ان الله يقول ان يكونوا
فقراء يغنهم الله من فضله الى غير ذلك من الاخبار الكثيرة وجميع هذه الاخبار ظاهرة في استحباب التزويج والحث عليه لمن تاقت نفسه او لم
تتق بل ظاهر الاخبار الاولة ان من لم يتق نفسه للنساء ولم يحبهن فهو ناقص الايمان والتزويج مستحب له ليحصل له به تمام الايمان والقرب
فيما يجد من صفات النساء الموجبة لحسنهن وجمالهن والاوصاف الموجبة لخيرهن وشرهن وان لا يقتصر في التزويج على المال والجمال
بل يكون جهة الدين والولد ونحوهما مما سياتي ذكره في الاخبار ان شاء الله تعالى فمن الاول ما رواه في الكافي عن مالك بن اشيم عن بعض رجاله عن ابي عبد الله
قال قال امير المؤمنين ورواه في الفقيه مرسلا قال قال امير المؤمنين عم تزوجوا سمراء عيناء عجزاء مربوعة فان كرهتها فعلي مهرها والسمراء المتوسطة بين
البياض والسواد والعيناء العظيم سواد عينها مع سعة عينها والعجزاء العظيمة العجز والمربوعة التي ليست طويلة ولا قصيرة وعن ابن المغيرة عن ابي
الحسن عم قال سمعته يقول عليكم بذوات الاوراك فانهن انجب والاوراك جمع ورك بالفتح والكسر ككتف وهو ما فوق الفخذ وعن محمد بن عبد الله
قال قال الرضا عم اذا نكحت فانكح عجزاء وروى في الفقيه مرسلا قال كان النبي صم اذا اراد تزويج امرأة بعث من ينظر اليها ويقول للمبعوثة شمي ليتها
فان طاب ليتها طاب عرفها وانظري الى كعبيها فان درم كعبها عظم كعثبها قال في الفقيه الليت صفحة العنق والعرف الريح الطيبة قال الله تعالى ويدخلهم
الجنة عرفها لهم اي طيبها لهم وقوله درم كعبها اي كثر لحم كعبها ويقال امرأة درماء اذا كانت كثيرة لحم القدم والكعب والكعثب الفرج وعن بكر بن
صالح عن بعض اصحابه عن ابي الحسن الرضا عم قال من سعادة الرجل ان يكشف الثوب عن امرأة بيضاء وعن ابي عبد الله عم قال المرأة الجميلة تقطع
البلغم والمرأة السوداء تهيج المرة السوداء ومن الثاني ما رواه في الكافي عن ابي حمزة قال سمعت جابر بن عبد الله يقول كنا عند النبي صم فقال ان
خير نسائكم الولود الودود العفيفة العزيزة في اهلها الذليلة مع بعلها المتبرجة مع زوجها الحصان على غيره التي تسمع قوله وتطيع امره اذا خلا بها

بذلت له ما يريد منها ولم تبذل كتبذل الرجل ثم قال الا اخبركم بشراركم الذليلة في اهلها العزيزة مع بعلها العقيم الحقود التي لا تورع عن قبيح المتبرجة اذا غاب عنها بعلها الحصان معه اذا حضر لا تسمع قوله ولا تطيع امره واذا خلا بها بعلها تمنعت منه كما تمنع الصعبة عن ركوبها لا تقبل له عذرا ولا تغفر له ذنبا وعن ابي بصير عن ابي عبد الله قال ان خير نسائكم التي اذا خلت مع زوجها خلعت له درع الحياء واذا لبست لبست معه درع الحياء وبهذا المضمون اخبار عديدة وروى المشايخ الثلثة باسانيدهم عن الكرخي قال قلت لابي عبد الله ان صاحبتي هلكت وكانت لي موافقة وقد هممت ان اتزوج فقال انظر اين تضع نفسك ومن تشركه في مالك وتطلعه على دينك وسرك فان كنت لابد فاعلا فبكرا تنسب الى الخير والصلاح والى حسن الخلق و

اعلم انهن كما قال الا ان النساء خلقن شتى فمنهن الغنيمة والغرام ومنهن الهلال اذا تجلى لصاحبه ومنهن الظلام فمن يظفر بصالحهن يسعد ومن يغبن فليس له انتقام وهن ثلث فامرأة ولود ودود تعين زوجها على دهره لدنياه وآخرته ولا تعين الدهر عليه وامرأة عقيم لا ذات جمال ولا خلق ولا تعين زوجها على خير وامرأة صخابة ولاجة همازة تستقل الكثير ولا تقبل اليسير الصخابة بالصاد المهملة ثم الخاء المعجمة كثيرة الصياح والكلام والولاجة ضبطها بعض المحدثين بالحاء المهملة وفسرها بالجائرة زوجها ما لا يطيق وضبطها بعض بالجيم قال اي كثيرة الدخول في الامور التي لا ينبغي لها الدخول فيها والهمازة العيابة وروى في الكافي والفقيه قال قام النبي ص خطيبا فقال ايها الناس اياكم وخضراء الدمن قيل يا رسول الله وما خضراء الدمن قال المرأة الحسناء في منبت السوء وقيل الدمن جمع دمنة وهي ما تدمنه الابل والغنم بابوالها وابعارها في مرابطها فربما نبت فيها النبات الحسن النضر الاخضر وذلك من الاخبار التي يضيق عن نقلها المقام ومنها يستفاد انه يستحب ان يكون المرأة كذلك حسبما تضمنته هذه الاخبار والظاهر ان المراد بالحسناء في منبت السوء التي آباؤها منها في الخبر المذكور المرأة الحسناء الغير النجيبة بان يكون متولدة من زنا او يكون الزنا في آبائها او امهاتها فقد روي ان ولد الزنا لا ينجب الى سبعة آباء ولهذا جعل لا محالة ايضا من المستحبات والزوجة ان تكون كريمة الاصل ومنه اكرم الاصل بذلك قال في المسالك بعد ذكر المصنف ان من المستحبات ان تكون كريمة الاصل ما صورته المراد بكرم الاصل ان لا يكون اصلها من زنا ولا آباؤها وامهاتها من هي كذلك انتهى وربما فسر كريم الاصل بالاسلام وان يكون المرأة ... بمعنى ان لا يكون اصلها من الاباء والامهات على الكفر وفيه ان تزويج النبي ص ام حبيبة وكذا ابنة ابي سفيان يدفع ذلك ثم لا يخفى ان ما نقل التفسير الاول فانه يشكل ايضا تزويجه ص بابنتي الثاني فانه كان خلافا نصا وفتوى في كونه ابن زنا وكذا حصول الزنا في آبائه ايضا اللهم الا ان يخص كلامه ص بالمرأة التي عن الزنا لا باعتبار آبائها فانه بذلك يزول الاشكال كما لا يخفى ومن الثالث ما رواه في الكافي عن اسحق بن عمار قال سمعت ابا عبد الله ع يقول من تزوج امرأة يريد مالها الجأه الله الى ذلك المال وما رواه في الكافي والفقيه عن هشام بن سالم في الصحيح عن ابي عبد الله ع قال اذا تزوج الرجل المرأة لجمالها او لمالها وكل الى ذلك واذا تزوجها لدينها رزقه الله الجمال والمال **اقول** لعل المراد من مالها انه لم يحسنها في نظره ولم يمكنه من الانتفاع بها وفي الفقيه لم ير في ذلك عوض وكل الى ذلك واللفظان متقاربان سبحانه وقابله اعلم هو انه اذا كان مقصده من التزويج انما هو المال فان الله سبحانه يكله اليه كما في الخبر الثاني او يلجئه اليه كما في الخبر الاول بمعنى انه يقطع عنه الرزق ويلجئه الى ذلك المال فربما اكله حراما بغير رضا الزوجة ولا رضاها كما ورد في التفويض بالمال الحرام فان اخذه العبد فاصابه من رزق وحوسب به وعذب عليه وهذا هو الظاهر من لفظ الالجاء والايكال الاما ذكروا بالنسبة الى الجمال فلعل المراد به كما في الخبر الثاني انه لا يوفق لكون الزوجة ذات دين وتقى ونحو ذلك من الصفات المطلق برشدها بل يكله الله الى ما طلبه واراده من الجمال فيسلبه التوفيق في حصول الصفات الحميدة المطلوبة شرعا ثم ما ذكرناه بعيد في رواية الفقيه وقوله فيها لم ير في ذلك ولا يجمع سلوما في الكافي فيشبه الحديث الاول ويحتمل ولعله اراد انه اذا اراد الرجل التزويج وكان همته في تحصيل امرأة ذات جمال او مال فانه يكله الله اليه تعالى بمعنى انه لا يوفق لذلك وان كان همته الدين رزق الجمال والمال وح فالمراد بقوله في الخبر الثاني اذا تزوج الرجل اي اذا اراد التزويج وقوله في الخبر الاول من تزوج يعني من اراد ذلك والجنون بعد ما ذكرناه مجاز كقوله سبحانه اذا قمتم الى الصلوة واذا قرأت القرآن ونحو ذلك وهو سنخ ... خال من التكليف كما لا يخفى ومما رواه في عيون الاخبار بسنده الى ... عن ابي جعفر ع قال قال رسول الله ص من تزوج امرأة لا يتزوجها الا لجمالها لم ير فيها ما يحب ومن تزوجها لمالها لا يتزوجها الا له وكله الله اليه فعليكم بذات الدين والاقرب في هذا الخبر حمله على المعنى الثاني الذي ذكرناه ويحمل على الاول وعن بريد عن ابي جعفر ع قال اتى رجل الى النبي

ان النبي

ان النبي ص قال من تزوج امرأة لمالها وكله الله اليه ومن تزوجها لجمالها رأى فيها ما يكره ومن تزوجها لدينها جمع الله له ذلك **الفائدة السادسة** في جملة من مستحبات النكاح **منها** صلوة ركعتين والدعاء بعدها بالماثور وهذه الصلوة عند ارادة التزويج وبعضهم قيل تعيين المرأة وجعلوا دخلتها في ذي ثقة الاسلام عطر الله مرقده عن ابي بصير قال قال لي ابو عبد الله ع اذا تزوج احدكم كيف يصنع قلت لا ادري قال اذا هم بذلك فليصل ركعتين ويحمد الله ثم يقول اللهم اني اريد ان اتزوج فقدر لي من النساء اعفهن فرجا واحفظهن لي في نفسها ومالي واوسعهن رزقا واعظمهن بركة وقدر لي ولدا طيبا تجعله خلفا صالحا في حياتي وبعد موتي ويستحب ايضا الدعاء بما رواه في الكافي عن عبد الرحمن بن اعين قال سمعت ابا عبد الله ع يقول اذا اراد الرجل ان يتزوج المرأة فليقل اقررت بالميثاق الذي اخذ الله امساك بمعروف او تسريح باحسان **ومنها** الوليمة روى في الكافي عن الوشاء عن ابي الحسن الرضا ع قال سمعته يقول ان النجاشي لما خطب لرسول الله ص ام حبيبة بنت ابي سفيان فزوجه دعا بطعام وقال ان من سنن المرسلين الاطعام عند التزويج وعن هشام بن سالم في الصحيح او الحسن عن ابي عبد الله ع قال ان رسول الله ص حين تزوج ميمونة بنت الحارث اولم عليها واطعم الناس الحيس **اقول** الحيس كما ذكره اهل اللغة بالمهملتين بينهما ياء مثناة من تحت تمر يخلط بسمن واقط فيعجن شديدا حتى يخرج نواه وربما جعل فيه السويق وعن السكوني عن ابي عبد الله ع قال قال رسول الله ص الوليمة اول يوم حق والثاني معروف وما زاد رياء وسمعة وروى عن ابن فضال رفعه عن ابي جعفر ع قال الوليمة يوم ويومان مكرمة وثلثة ايام رياء وسمعة وروى عن موسى بن بكر عن ابي الحسن ع قال لا وليمة الا في خمس في عرس او خرس او عذار او وكار او ركاز فالعرس التزويج والخرس النفاس بالولد والعذار الختان والوكار الرجل يشتري الدار والركاز الرجل يقدم من مكة قال في المسالك الوليمة هي الطعام المتخذ للعرس سميت بذلك لاجتماع الزوجين فان اصل الوليمة اجتماع الشيء وتمامه ومنهم من اطلقها على كل طعام يتخذ في حادث سرور من املاك وختان وغيرها وسميت بها على ذلك لاجتماع الناس عليها ولكن استعمالها في معنى الاول اشهر وعليه الاظهر فاطلاقها على غيرها يحتاج الى تقييد كما في استعمال المجازات فيقال وليمة الختان ووليمة البناء وغيرها وحيث تطلق فهي محمولة على وليمة العرس انتهى **اقول** المفهوم من كلام اهل اللغة ان الوليمة لا تختص ولا ترجيح لها بما تتخذ في العرس بل استعمالها في العرس كاستعمالها في غيره قال في كتاب المصباح المنير الوليمة اسم لكل طعام يتخذ لجمع وقال ابن فارس هي طعام العرس وظاهره كما ترى ان المشهور في معنى الوليمة هو المعنى الاول وقال في القاموس والوليمة طعام العرس او كل طعام يصنع لدعوة وغيرها وظاهره التردد بين المعنيين المذكورين من غير ترجيح ويؤيد ما ذكرناه ايضا ظاهر رواية موسى بن بكر المتقدمة فان الظاهر من حصر الوليمة في الخمس المذكورة انما هو باعتبار الاستحباب بمعنى انه لا يستحب الوليمة الا في هذه المواضع الخمسة وصدق الوليمة على كل طعام يتخذ لجمع ثابت ولكن الاستحباب شرعا مخصوص بهذه المواضع وهو ظاهر بما ذكره اهل اللغة من اطلاق الوليمة على كل طعام يتخذ لجمع كما ذكره في المصباح وبذلك يظهر لك ما في قوله وحيث تطلق فهي محمولة على وليمة العرس بل مقتضى ما ذكرناه انه لا بد في انصراف هذا اللفظ الى معنى من هذه المعاني من القرينة وقال في المسالك ايضا ويقال للطعام المتخذ للولادة الخرس والخرسة وعند الختان العذيرة والاعذار وعند احداث البناء الوكيرة وعند قدوم الغائب النقيعة وللذبح يوم سابع المولود العقيقة وعند حذاق الصبي الحذاق وهو بفتح اوله وكسره تعلم الصبي القرآن او العلم **اقول** والذي تضمنه حديث موسى بن بكر المتقدم ان الخرس النفاس بالولد والعذار الختان والركاز الرجل يشتري الدار ولعل الجمع بين ما ذكر في الرواية وبين ما ذكروه هنا هو ان الاصل ذكره بالرواية من اطلاق هذه الاسماء على هذه الاشياء وان اطلق على الطعام المتخذ في كل منها تسمية له باسم سببه ثم ان الاصحاب قد ذكروا انه لا تقدير للوليمة بل المعتبر مسماها وكل ما كثر فكان افضل **اقول** لا يخفى ان ما ذكروه هو مقتضى اطلاق الاخبار المتقدمة فانها اعم من القليل والكثير وقد تقدم في حديث هشام انه ص اولم على ميمونة بالحيس وروي في كتاب مجمع البيان عن انس انه صلى الله عليه وآله اولم على زينب بنت جحش بخبز وسويق وذبح شاة قال وبعثت اليه ام سليم بحيس في قعب من حجارة فامرني رسول الله ص ان ادعو اصحابه الى الطعام فدعوتهم فجعل القوم يجيئون ويأكلون ويخرجون ثم يجيء القوم فيأكلون ويخرجون قلت يا رسول الله قد دعوت حتى ما اجد احدا ادعوه فقال ارفعوا طعامكم الحديث وهذه الرواية وان كان الظاهر انها عامية الا انها ظاهرة في الكثير ومن ذلك ما رواه في الكافي عن بعض اصحابهم ع قال لما اولم ابو الحسن موسى ع وليمة على بعض ولده اطعم اهل المدينة ثلثة ايام الفالوذجات في الجفان في المساجد والازقة فعابه بعض اهل المدينة فبلغه ذلك فقال ما اتى الله نبيا من الانبياء شيئا الا وقد اتى محمدا ص مثله وزاده ما لم يؤتهم قال لسليمان هذا عطاؤنا فامنن او امسك بغير حساب وقال لمحمد ص ما آتاكم الرسول فخذوه و

ما نهيكم عنه فانتهوا **الثاني** قالوا وقتها يعني في العرس عند الزفاف واقل سببها واكثره يوم او يومان وتكره الزيادة **اقول** اما ما ذكروه من ان وقتها عند الزفاف
فان فيه ان ظاهر خبر وليمة النجاشي عن النبي صم المتقدم ان الوليمة انما كانت عند العقد حيث انه صلى الله عليه وآله جعل النجاشي وكيلا عنه في تزويجه بها والدخول
بها انما وقع في المدينة وظاهر خبر وليمة زينب بنت جحش انما هو بعد الدخول بها كما يدل عليه تتمة الحديث المتقدم حيث قال بعد ذكر ما قدمناه فرغوا
وخرج القوم وبقي ثلاثة نفر يتحدثون في البيت فاطالوا المكث فقام رسول الله صم وقمت معه لكي يخرجوا حتى بلغ حجرة عائشة ثم ظن انهم قد خرجوا فرجع
فرجعت معه فاذا هم جلوس في مكانهم فنزلت الآية يا ايها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوت النبي الا ان يؤذن لكم الآية وفي تفسير علي بن ابراهيم بعد ذكر الآية قال
فانه لما تزوج رسول الله صم زينب بنت جحش وكان يحبها فاولم ودعا اصحابه وكان اصحابه اذا اكلوا يحبون ان يتحدثوا عند رسول الله صم وكان يحب ان
يخلو مع زينب فانزل الله عز وجل يا ايها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوت النبي الا ان يؤذن لكم الآية ووجه الاستدلال في الآية قوله فاذا طعمتم فانتشروا
ولا مستأنسين لحديث ان ذلكم كان يؤذي النبي فيستحيي منكم الآية فامرهم عز وجل بالخروج بعد الاكل وعدم الجلوس ليخلو بزوجته وهو ظاهر في انه
بعد الدخول بها لا وقت الزفاف فان ظاهر الخبر الدال على كونها يوما او يومين ظاهر في خلاف ما ذكروه فانه يحتمل في كون ذلك قبل الدخول او بعده واما
الحكم الثاني فقد عرفت الكلام فيه وكذا الاخبار الدالة على كراهة ما زاد على اليومين بقي الاشكال في وجه آخر وهو ان ظاهر الخبرين المتقدمين ان الوليمة
مطلقا مكروهة فيما زاد على اليومين وليس فيهما تقييد بالنكاح ولا غيره وظاهر خبر وليمة الكاظم عم انه اولم ثلاثة ايام عدم الكراهة وهو ايضا مطلق
يمكن الجمع بحمل الاولين على العرس والاخير على غيره واما حمله على الجواز ان كان مكروها لانهم عليهم السلم كثيرا ما يفعلون المكروهات لبيان الجواز فلا يخلو
من بعد **الثالث** قالوا يستحب دعاء المؤمنين لانهم افضل واولى بالمودة واقرب الى اجابة الدعاء ويستحب لهم الاجابة ولبعض العامة قول بالوجوب يحتج
بقوله وان لم يمكن التخصيص بالمؤمنين فلا باس بادخال غيرهم معهم لحصول الغرض بهم وان يعم صاحب الدعوة بها الفقراء والاغنياء ولا يسمع عشيرته
وجيرانه واهل حرفته فلو خص بها الاغنياء لم ترجح الاجابة ويستحب ان يخص المدعو بالدعوة او مع جماعة معينين واما لو دعا عاما ونادى ليحضر من يريد
ونحو ذلك لم يجب الاجابة ولم يستحب لان الاتباع والحال هذه لا يوجب الوحشة والتاذي اللذين هما سبب في استحباب الاجابة **ومنها** الاشهاد و
الاعلان والمشهور بين الاصحاب استحباب الاشهاد في نكاح الدوام وانه سنة مؤكدة وليس بشرط في صحة العقد وهو مذهب جمع من علماء العامة
ايضا وذهب ابن ابي عقيل منا وجمع من العامة والظاهر انه المشهور عندهم الى انه شرط في صحة التزويج فلا ينعقد بدونه ويدل على الاول اصالة
العدم وما رواه في الكافي في الصحيح او الحسن عن زرارة قال سئل ابو عبد الله عم عن الرجل يتزوج المرأة بغير شهود فقال لا باس بتزويج البتة فيما
بينه وبين الله انما جعل الشهود في تزويج البتة من اجل الولد ولولا ذلك لم يكن به باس والمراد بالبتة يعني الدائم ويقال هذا اللفظ لكل
امر لا رجعة فيه وانما خص عليه السلم ذلك بالدائم مع اشتراكه مع المنقطع في العلة المذكورة لان محل الخلاف بين الشيعة والعامة انما هو في الدائم لان المنقطع
باطل عند العامة وعند الشيعة ليس محل التوهم وما رواه في الكافي عن حفص بن البختري في الصحيح عن ابي عبد الله عم في الرجل يتزوج بغير بينة قال
لا باس وعن هشام بن سالم في الصحيح او الحسن عن ابي عبد الله عم قال انما جعلت البينات للنسب والمواريث قال في الكافي وفي رواية اخرى والحدود
وعن محمد بن الفضيل قال قال ابو الحسن موسى عم لابي يوسف القاضي ان الله تبارك وتعالى امر في كتابه بالطلاق واكد فيه بشاهدين ولم يرض بهما الا
عدلين وامر في كتابه بالتزويج فاهمله بلا شهود فاتيتم بشاهدين فيما ابطل الله وابطلتم الشاهدين فيما اكد وما رواه في التهذيب عن محمد بن مسلم في
الموثق عن ابي جعفر عم قال انما جعلت البينة في النكاح من اجل المواريث وما رواه في الفقيه عن حنان بن سدير عن مسلم بن بشير عن ابي جعفر عم
قال سألته عن رجل تزوج امرأة ولم يشهد فقال اما فيما بينه وبين الله عز وجل فليس عليه شيء ولكن ان اخذه سلطان جائر عاقبه وما رواه الشيخ في
النهاية في الموثق عن داود بن الحصين عن ابي عبد الله عم قال سألته عن شهادة النساء في النكاح بلا رجل معهن اذا كانت المرأة منكرة فقال لا
باس به ثم قال لي ما يقول في ذلك فقهاؤكم قلت يقولون لا يجوز الا شهادة رجلين عدلين فقال كذبوا لعنهم الله هونوا واستخفوا بعزائم الله
وفرائضه وشددوا وعظموا ما هون الله ان الله امر بالطلاق بشهادة رجلين عدلين فاجازوا الطلاق بلا شاهد واحد والنكاح لم يجئ
عن الله في تحريمه سن رسول الله صم في ذلك الشاهدين تاديبا ونظرا لئلا ينكر الولد والميراث وقد ثبت عقدة النكاح واستحل الفروج

ولا ان يشهد

وكلا ان يشهد الحديث ويدل على القول الثاني ما رواه الشيخ عن المهلب الدلال انه كتب الى ابي الحسن عم ان امرأة كانت معي في الدار ثم انها زوجتني نفسها
واشهدت الله وملائكته على ذلك ثم ان اباها زوجها من رجل آخر فما تقول فكتب التزويج الدائم لا يكون الا بولي وشاهدين ولا يكون
تزويج متعة ببكر استر على نفسك واكتم رحمك الله ورد هذه الرواية جمع من الاصحاب منهم السيد السند في شرح النافع بضعف السند باشتماله
على عدة من المجاهيل والاظهر عندي حملها على التقية لما دلت عليه الاخبار المتقدمة الدالة على ان القول بتوقف صحة العقد على الاشهاد مذهب
العامة والعجب هنا من التوفيق الثاني في المسالك حيث استدل للقول المشهور بقول الباقر والصادق عليهما السلم لا باس بالتزويج بغير شهود
فيما بينه وبين الله وانما جعل الشهود في تزويج البتة من اجل الولد ومن اجل المواريث ثم استدل للقول الآخر بروايتين احداهما رواية المهلب الدلال
وردهما بضعف السند ثم قال وبالجملة ليس في الباب حديث صحيح من الجانبين والاعتماد على الاصل حيث لا معارض فان فيه ان الروايات الدالة على
القول المشهور كما عرفت متكاثرة ومنها التي اوردها هي الرواية الاولى وهي صحيحة على تقدير عدها في الحسن انما هو بابراهيم بن هاشم الذي لا
ترد روايته وان عدها في المسالك في الحسن مع ان الصحيح هو عدها في الصحيح كما عليه جماعة من متأخري المتأخرين ومنها حسنة هشام بن سالم والسادسة
حفص بن البختري التي صححها باصطلاحهم لان سندها في الكافي هكذا عن علي بن ابراهيم عن ابيه ومحمد بن اسماعيل عن الفضل بن شاذان عن ابن ابي
عمير عن حفص بن البختري فقد اشتملت على سندين احدهما حسن لا يقصر عن الصحيح والآخر صحيح مع تأييد ذلك بباقي الاخبار المذكورة وبه يظهر لك
ضعف ما ذكره من اعتماده على الاصل بدعوى ضعف الاخبار من الطرفين فانه ناش عن عدم الرجوع الى الاخبار المذكورة وعدم حفظ رجالها
وردها بجهالة واما ما ذكروه من الاعلان زيادة على الاشهاد وهو اظهار العقد بجمع من الناس دفعا للتهمة وابعد من الخصومة واستدل عليه
في المسالك ومثله سبطه في شرح النافع بما روي عن النبي صم انه كان يكره نكاح السر حتى يضرب بدف ويقال اتيناكم اتيناكم فحيونا نحييكم فالظاهر
ان الخبر المذكور عامي لعدم وجوده في اخبارنا فيما اعلم **ومنها** الخطبة بالضم امام العقد واكملها ما اشتملت عليه خطبهم عليهم السلم المروية عنهم بعد
ضم بعضها الى بعض ما اشتمل على حمد الله سبحانه والثناء عليه والشهادتين والصلوة على النبي صم والوصية بتقوى الله عز وجل ثم العقد
وبذلك صرح العلامة في التذكرة على ما نقل عنه وفي بعض الاخبار ما يدل على الاكتفاء بالحمد ووجه استحباب التاسي بالنبي صم والائمة عم ومن الاخبار
الواردة في المقام ما رواه في الكافي عن جابر عن ابي عبد الله عم عن ابي جعفر عم قال زوج امير المؤمنين عم امرأة من بني عبد المطلب كان يلي امرها
فقال الحمد لله العزيز الجبار الحليم الغفار الواحد القهار الكبير المتعال سواء منكم من اسر القول ومن جهر به ومن هو مستخف بالليل وسارب
بالنهار احمده واستعينه واومن به واتوكل عليه وكفى بالله وكيلا من يهد الله فقد اهتدى ولا مضل له ومن يضلل فلا هادي له ولن يجد
من دونه وليا مرشدا واشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير واشهد ان محمدا عبده ورسوله
بعثه بكتابه حجة على عباده من اطاعه اطاع الله ومن عصاه عصى الله صلى الله عليه وآله وسلم كثيرا امام الهدى والنبي المصطفى ثم اني اوصيكم
بتقوى الله فانها وصية الله في الماضين والغابرين ثم تزوج وعن سويد بن حكيم قال خطب الرضا عم بهذه الخطبة فقال الحمد لله الذي
حمد في الكتاب نفسه وافتتح بالحمد كتابه وجعل الحمد اول جزاء محل نعمته وآخر دعوى اهل جنته واشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له
شهادة اخلصها له وادخرها عنده وصلى الله على محمد خاتم النبوة وخير البرية وعلى آله آل الرحمة وشجرة النعمة ومعدن الرسالة ومختلف الملائكة
والحمد لله الذي كان في علمه السابق وكتابه الناطق وبيانه الصادق ان احق الاسباب بالصلة والاثرة واولى الامور بالغبطة والتقدم
اوجب سبب اوليا الامر عنا فقال عز وجل وهو الذي خلق من الماء بشرا فجعله نسبا وصهرا وكان ربك قديرا وانكحوا الايامى منكم والصالحين من
عبادكم وامائكم ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله والله واسع عليم ولو لم يكن في المصاهرة والمناكحة آية محكمة ولا سنة متبعة ولا اثر مستفيض
لكان فيما جعل الله من بر القريب وتقريب البعيد وتأليف القلوب وتشبيك الحقوق وتكثير العدد وتوفير الولد لنوائب الدهر وحوادث
الامور ما يرغب في دونه العاقل اللبيب ويسارع اليه الموفق المصيب ويحرص عليه الاديب الاريب فاولى الناس بالله من اتبع امره وانفذ حكمه
وامضى قضاءه ورجا جزاءه وفلان بن فلان من قد عرفتم حاله وجلاله دعاه رضى نفسه واتاكم خاطبا فتاتكم واختار لخطبته فلانة بنت فلان

كريم كم فضل الهامس الصادق كل ذلك افلا توقع بالاجابة ولبس ما شرعتم واستحرزنا الله ما في امركم بعزم لكم على رشدكم انشاء الله فسل الله ان يلم ما بينكم بالبر
والتقوى ويولفه بالمحبة والهوى ويختمه بالموافقة والرضى انه سميع الدعاء لطيف لما يشاء وعن عبد الله بن ميمون القداح عن ابي عبد الله ع ان علي
بن الحسين عم كان يتزوج وهو يتعرق عرقا ياكل فما يزيد على ان يقول الحمد لله وصلى الله على محمد وآله ويستغفر الله وقد زوجناك على شرط الله ثم قال علي بن الحسين ع
اذا حمد الله فقد خطب وعن عبيد بن زرارة قال سألت ابا عبد الله ع عن التزويج بغير خطبة قال اوليس عامة ما تتزوج فتياتنا ونحن نتعرق
الطعام على الخوان نقول يا فلان زوج فلانا فلانة فيقول نعم قد فعلت اقول التعرق اكل اللحم الذي على العظم قال في كتاب مجمع البحرين عرقت العظم عرقا من
باب قتل اكلت ما عليه من اللحم الذي على العظم ومما اشتمل عليه هذا الخبر من القول سوالا وجوابا من جملة عقود النكاح كما سياتي ايضاحه انشاء الله تعالى
قالوا ويستحب خطبة اخرى امام الخطبة بالكسر من المرأة او وليها ويستحب للولي ايضا خطبة اخرى امام الجواب اقول ومنه روي ذلك في تزويج النبي ص
خديجة رضي الله عنها ومنها ان لا يكون القمر في برج العقرب ولا يكون ذلك في محاق الشهر لما رواه الشيخ عن محمد بن حمران عن ابيه
مثله ثم قال وقد روي انه يكره التزويج في محاق الشهر وروى في كتاب عيون الاخبار عن عبد العظيم بن عبد الله الحسني عن علي بن محمد العسكري عن
آبائه ع في حديث قال من تزوج والقمر في العقرب لم ير الحسنى ومن تزوج في محاق الشهر فليسلم لسقط الولد والمراد بالتزويج المنهي عنه هنا كما صرح
الاصحاب العقد بناء على انه حقيقة في العقد وقد تقدم الكلام في ذلك والاحوط الاجتناب في كل الامرين من العقد والدخول لما تقدم من الاخبار
فيما ذكروه وينبغي ان يعلم ان المحاق اسم الليالي الثلاث من آخر الشهر ان كان الشهر تاما لانه عبارة عن الليالي التي يمحق فيها ضوء القمر لطلوعه مع الشمس
تحته قال اهل اللغة لليالي الشهر عشرة اسماء غرر ثم نفل ثم تسع ثم عشر ثم بيض ثم درع ثم ظلم ثم حنادس ثم دآدي ثم محاق قال في المسالك والمراد
بالعقرب برجها لا المنازل الاربع المنسوبة اليه وهي الزبانا والاكليل والقلب والشولة وذلك لان القمر يحل في البروج الاثني عشر في كل شهر مرة وجملة
المنازل التي هذه الاربع بعضها ثمانية وعشرون مقسومة على البروج الاثني عشر فيختص كل برج منها منزلتان وثلث والعقرب من هذه الاربع تعم
والذي بنيه اهل هذا الشان ان للعقرب من المنازل ثلثي الاكليل والقلب وثلثي الشولة فذلك منزلتان وثلث فاما الزبانا وثلث الاكليل فهو
من برج الميزان كما ان ثلث الشولة الاخير من برج القوس واطلاق العقرب محمول على برجه لا على هذه المنازل الاربع فلا كراهة في منزلة الزبانا مطلقا
ولا المنزلتان المشتركتان فان امكن ضبطهما والا فينبغي اجتناب العقد والقمر بهما حذرا من الوقوع فيما كره منها انتهى وروى في الكافي في الموثق عن
عبيد بن زرارة وابي العباس قالا قال ابو عبد الله ع ليس للرجل ان يدخل بامرأة ليلة الاربعاء وينبغي ان يعلم ان من المكروه ايضا التزويج في الايام
السبعة المشهورة في الشهر وهي نحس من الشهر وفي العشر الاولى الثالث والخامس وفي العشر الثانية الثالث عشر والسادس عشر وفي العشر الثالثة
الحادي والعشرون والرابع والعشرون والخامس والعشرون فقد دلت الاخبار على التحذير من العمل فيها باي عمل كان ولزوم الانسان بيته
وعدم الحركة لشيء من نحسها كما رواه السيد رضي الدين علي بن طاوس في كتاب الدروع عن الصادق ع والطبرسي في مكارم الاخلاق عنه ع وغيرهما ايضا
في كتاب نظاير الفوايد فاما اليوم الثالث ففي الدروع عنه ع يوم نحس مستمر فاتق فيه البيع والشرى وطلب الحوائج والمعاملة وفي المكارم مثله
روي البيع لشيء وفي النوادر عنه ع يوم نحس قتل فيه قابيل هابيل لا تسافر فيه ولا تعمل عملا ولا تلق احدا واما اليوم الخامس ففي الدروع عنه ع
انه يوم نحس مستمر فلا تعمل فيه عملا ولا تخرج من منزلك وفي المكارم ردي نحس وفي النوادر عنه ع يوم نحس مهوم هو يوم نكد عسر لا خير فيه
فاستعذ بالله من شره واما الثالث عشر ففي الدروع يوم نحس فاتق فيه المنازعة والحكومة وفي كل امر وفي رواية اخرى يوم نحس لا تطلب فيه
حاجة وفي المكارم يوم نحس فاتقوا فيه جميع الاعمال وفي النوادر يوم نحس وهو يوم مذموم في كل حال فاستعذ بالله من شره واما السادس عشر
ففي الدروع يوم نحس لا يصلح لشيء سوى الابنية ومن سافر فيه هلك وفي المكارم ردي مذموم لكل شيء وفي النوادر يوم نحس ردي مذموم لا خير
فيه فلا تسافر فيه ولا تطلب حاجة وتوق فيه ما استطعت وتعوذ بالله من شره واما الحادي والعشرون ففي الدروع انه يوم نحس ردي فلا تطلب
فيه حاجة وفي المكارم يوم نحس مستمر وفي النوادر يوم نحس مذموم فاحذره ولا تطلب فيه حاجة ولا تعمل عملا واقعد في منزلك واستعذ بالله من شره
واما الرابع والعشرون ففي الدروع انه يوم نحس ولد فيه فرعون فلا تطلب فيه امرا من الامور وفي المكارم يوم شوم وفي النوادر يوم نحس مستمر مكروه

لكل حال

لكل حال وعمل فاحذروه ولا تعمل فيه عملا ولا تلق فيه احدا واقعد في منزلك واستعذ بالله من شره واما الخامس والعشرون يوم نحس ردي ساعة تفضل فيه
ولا تطلب فيه حاجة فانه شديد البلاء وفي المكارم ردي مذموم يحذر فيه من كل شيء وفي النوادر يوم نحس مكروه ثقيل نكد فلا تطلب فيه حاجة ولا تشخص
فيه واقعد في منزلك واستعذ بالله من شره **الفائدة الثامنة** قد صرح جملة من الاصحاب رضوان الله عليهم بانه يجوز للرجل النظر الى امرأة يريد تزويجها
وان لم يستاذنها ويختص الجواز بوجهها وكفيها وله ان يكرر النظر اليها وان ينظرها قائمة وماشية قالوا وروي جواز ان ينظر الى شعرها ومحاسنها وجسدها من
فوق الثياب اقول والذي وقفت عليه من الاخبار الواردة عن الائمة الاطهار رضوان الله عليهم منها ما رواه في الكافي عن محمد بن مسلم في الصحيح او الحسن
قال سألت ابا جعفر ع عن الرجل يريد ان يتزوج المرأة اينظر اليها قال نعم انما يشتريها باغلى الثمن وعن هشام بن سالم وحماد بن عثمان وحفص بن البختري
في الصحيح او الحسن عن ابي عبد الله ع قال لا باس ان ينظر الى وجهها ومعاصمها اذا اراد ان يتزوجها اقول والمعصم كمنبر موضع السوار من اليد وعن الحسن بن
السري في الصحيح قال قلت لابي عبد الله ع الرجل يريد ان يتزوج المرأة يتأملها وينظر الى خلفها والى وجهها وعن الحسن بن السري عن ابي عبد الله ع
انه سأله عن الرجل ينظر الى المرأة قبل ان يتزوجها قال نعم فلم يعطي ماله وعن عبد الله بن الفضل عن ابيه عن رجل عن ابي عبد الله ع قال قلت
اينظر الرجل الى المرأة يريد تزويجها فينظر الى شعرها ومحاسنها قال لا باس بذلك ما لم يكن متلذذا وعن يريد ان يتزوج المرأة فينظر الى شعرها فقال نعم انما
يريد ان يشتريها باغلى الثمن وما رواه في التهذيب عن غياث بن ابراهيم عن جعفر عن ابيه عن علي ع في رجل ينظر الى محاسن امرأة يريد ان يتزوجها قال لا باس انما
هو مستام فان يقض امر يكون نقيض اي تعذر وشبه … فانه يكون رواه الحميري بقرب الاسناد وفيه فان يقض امر يكن وهو …
وعن يونس بن يعقوب قال سألت ابا عبد الله ع عن الرجل يريد ان يتزوج المرأة واحب ان ينظر اليها قال تحتجز ثم لتقعد وليدخل فلينظر قال
قلت تقوم حتى ينظر اليها قال نعم قلت فتمشي بين يديه قال ما احب ان تفعل وما رواه الصدوق في كتاب العلل عن يونس بن يعقوب في الموثق قال
قلت لابي جعفر ع الرجل يريد ان يتزوج المرأة يجوز له ان ينظر اليها قال نعم وترقق له الثياب لانه يريد ان يشتريها باغلى الثمن اقول و
المفهوم من هذه الاخبار بعد ضم بعضها الى بعض انه يجوز النظر الى الوجه والكفين ظاهرا وباطنا واليه يشير تجويز النظر الى معاصمها وهي كما عرفت
موضع السوار من اليد فانه زيادة على تحديد الكفين الذين هما الى مفصل الزند وكذا يجوز النظر الى شعرها ومحاسنها ومنه يعرف موضع الزينة فانه
اوسع دائرة من الوجه والكفين وربما قيل بتخصيصها بهما والظاهر الاول قال في كتاب مجمع البحرين محاسن المرأة المواضع الحسنة من بدنها التي امر الله بسترها
وقال في القاموس والمحاسن المواضع الحسنة من البدن وهو ظاهر في معنى الاول وظاهر موثقة يونس بن يعقوب وقوله تحتجز بالزاء اي تتزر بازار
انه يجوز النظر الى ما فوق الازار من بدنها حتى صار … وهو ابلغ في النظر والمعرفة وفي رواية العلل انها تلبس ثوبا رقيقا يرى من تحته الجسد وبهذا
الملاق النظر في صحيحة محمد بن مسلم او حسنته اقول ومثلها رواية الحسن السري فقد صرح بما عرفت ذلك فاعلم ان الكلام هنا يقع في مواضع الاول
ظاهر كلام الاصحاب الاقتصار في النظر على الوجه والكفين ولهذا انهم نسبوا جواز النظر الى شعرها ومحاسنها الى الرواية ايذانا بالتوقف فيه قال في المسالك و
الذي يجوز النظر اليه اتفاقا هو الوجه والكفان من مفصل الزند ظهرا وبطنا لان المقصود لا يحصل بذلك ينبغي ما عداه على العموم ثم نقل رواية
عبد الله بن الفضل الدالة على جواز النظر الى الشعر والمحاسن ورواية عبد الله بن سنان الدالة على النظر للشعر ورواية غياث بن ابراهيم الدالة
على المحاسن وردها بضعف الاسانيد وقال انها من حيث السند لا تصلح حجة في جواز ما دل الدليل على تحريمه وفيه اولا ان رواية عبد الله بن سنان
وان كانت ضعيفة برواية الشيخ لكنها صحيحة برواية الصدوق في الفقيه لانه رواها عن عبد الله بن سنان وطريقه اليه في المشيخة صحيح كما لا يخفى
على من راجعه وثانيا انا لا نراهم يقفون على هذا الاصطلاح وانما هي حجة طعنه هنا … وباقي الاحكام الشرعية على القسم الصحيح الذي
يعدونه لانسدت عليهم طرق اثبات الاحكام وانغلقت دونهم ابواب معالم الحلال والحرام فلذا تراهم يرجعون الى امثال هذه الاخبار ويتقوون
القوي العيي عن هذا الاصطلاح او يتقدمون باعذار واهية لا تقبل الاصطلاح كما تقدم الكلام في ذلك في جملة من مواضع كتب العبادات
ولهذا ان ظاهر سبطه السيد السند في شرح النافع وهو الميل الى ما دلت عليه هذه الاخبار حيث قال بعد ذكر رواية عبد الله بن الفضل عن ابيه
وهذه الرواية ضعيفة بالارسال لكنها موافقة لمقتضى الاصل واطلاق الروايتين المتقدمتين فيتجه العمل بها واشار بالروايتين المتقدمتين

الى عيني محمد بن مسلم وهشام بن سالم ثم قال ويعضدها ايضا صحيحة الحسن بن السري ثم اورد الرواية الثانية من روايتيه المتقدمتين ثم قال ويدل على جواز النظر صريحا
ما رواه ابن بابويه في الصحيح عن عبد الله بن سنان ثم ساق الرواية وانت خبير بان عده رواية الحسن بن السري المذكورة في الصحيح لا يخلو من سهو فان
الصحيحة انما هي الاولى منهما واما هذه فهي ضعيفة باصطلاحهم لان سندها في الكافي عن الحسين بن محمد عن معلى بن محمد عن بعض اصحابنا عن ابان عن الحسن
ثم انه لا يخفى عليك ان ما ذكره السيد المذكور من العدول عن العمل برواية عبد الله بن الفضل جار على ما ذكرناه في كلامنا على جده قدس الله روحهما وبما ذكرنا
يظهر لك قوة القول بجواز النظر الى ما زاد على الوجه والكفين كما ذكره سيما روايتي يونس بن يعقوب الدالة احديهما على الاستحباب والثانية على ترقيق
الثياب المويدتين باطلاق حسنة محمد بن مسلم او صحيحته فالقول بجواز النظر مطلقا هو الظاهر من الاخبار المذكورة كما لا يخفى على المتامل المنصف
الثاني انه قد صرح شيخنا الشهيد الثاني في المسالك ومثله في الروضة بانه كما يجوز النظر للرجل كذا يجوز النظر للمرأة لاشتراكهما في المقصود وعندي
فيه نظر لان الاصل في الموضعين هو التحريم وجواز النظر للرجل قد دل الدليل على جوازه وعلل في الاخبار المذكورة بانه في معنى المشتري للمرأة
والمستام لها ومن شان القاصد لشراء شيء النظر اليه ليرتفع عنه الغبن والغرر وهذه العلة لا تجري في نظر المرأة للرجل كما لا يخفى فقياسها على
الرجل قياس مع الفارق وحكم المنصوص غير طابق كما لا يخفى على الممارس الحاذق وبالجملة فالاصل التحريم ولا يجوز الخروج عنه الا بدليل واضح و
الاشتراك الذي ذكره ممنوع لما عرفت مع انه مع تسليمه لا يصلح لان يكون دليلا شرعيا لخصوصه عينا بخصوصه بتخصيص الاصل المذكور **الثالث**
المفهوم من الاخبار وهو الذي صرح به الاصحاب هو جواز النظر وقال في المسالك وربما قيل باستحبابه نظرا الى ظاهر الامر الذي اقل مرتبة ذلك ويمكن
منع دلالته عليه لجواز ارادة الاباحة فانها بعض مدلولاته حيث لا يراد به الوجوب كقوله تعالى فاذا حللتم فاصطادوا انتهى **اقول** ما ادعاه قدس
سره من وجود الامر بالنظر في الاخبار لا اعرف له وجها فان غاية ما اشتملت عليه باجمعها هو السؤال عن النظر والجواب بنفي الباس وليس في شيء
منها على تعددها ما يدل على الامر بالنظر كما ادعاه ومقتضى ما اشتملت عليه بما ذكرناه انما هو الجواز كما ينادي به نفي الباس بمعنى انه مباح له ذلك ولا يكون
محرما **الرابع** قال في المسالك اعلم انه سيأتي جواز النظر الى وجه المرأة الاجنبية وكفيها في الجملة فان اوجب الاقتصار هنا على هذا القدر يبقى الفرق بينها وبين
الاجنبية من وجوه احدها ان جوازه في الاجنبية موضع خلاف وهنا موضع وفاق والثاني انه في الاجنبية مشروط بعدم خوف الفتنة وهنا
لا يشترط لانه يريد التزويج اللهم الا ان يخاف الفتنة قبل وقوع العقد فيتجه كونه الحق بالجواز مع خوف الفتنة ودونها لان الغرض ارادة
النكاح ومقتضاه ان ذلك مناف للفتنة **الثالث** انه في الاجنبية مقصور على اول نظرة فلا يجوز التكرار وهنا يجوز **الرابع** انه في الاجنبية مكروه و
هنا لا كراهة فيه ان لم يكن مستحبا انتهى **اقول** لا يخفى انه حيث لحظ قدس سره هنا اشكال الاجماع ذهبوا اليه من التخصيص بالوجه والكفين اراد
التفصي في الخروج عنه ودفعه بهذه الوجوه التي ذكرها وهي لا تسمن ولا تغني من جوع كما لا يخفى على من له الى الانصاف ادنى رجوع وذلك
فان وجه الاشكال الذي الجاه الى هذا المقال هو انه اذا ثبت شرعا انه يجوز النظر الى وجه الاجنبية وكفيها وان لم يرد تزويجها فاي وجه للاقتصار
عليهما في هذه المسألة وتعليل ذلك في الاخبار بانه مستام وانه بمنزلة المشتري لها وانت خبير بانه لا وجه للفرق بين المقامين الا على ما اخترناه من جواز
النظر مطلقا من غير تخصيص بما ادعوه من الوجه والكفين اذ مع التخصيص بهما فانه لا وجه لهذه التعليلات المذكورة في الاخبار بانه مستام وانه
يريد ان يشتريها وانه يشتري باغلى الثمن واما الفروق التي ذكرها فانه لا وجود لها في الاخبار وانما هي من كلامهم ونحن انما نتكلم بناء على ما دلت عليه الاخبار
فاما الفرق الاول الذي ذكره من ان جواز نظر الاجنبية موضع خلاف وهنا موضع وفاق ففيه ان الكلام ليس مبنيا على الخلاف هنا والوفاق وانما
هو مبني على دلالة الاخبار في الاجنبية على جواز النظر للوجه والكفين فاذا جاز ذلك بمقتضى هذه الاخبار فاي معنى لهذه التعليلات في هذه الاخبار
المذكورة مع انه جائز مطلقا واما الفرق الثاني ففيه ايضا ان رواية عبد الله بن الفضل قد قيدت نفي الباس بما لم يكن متلذذا بها فيقيد بها اطلاق
غيرها وحينئذ فيستوي الامران في اشتراط عدم خوف الفتنة وما نقله عن التذكرة ممنوع مردود بالخبر المذكور واما الفرق الثالث ففيه بعد الاغماض عن
المناقشة فيما ادعاه من عدم جواز التكرار في الاجنبية والاقتصار على اول نظرة ان جواز التكرار هنا انما وقع في كلامهم واما الروايات فهي خالية
منه وغاية ما يدل عليه من جواز النظر بقوله وهذه روايات المسألة كما قد استوفينا ذكرها واما الفرق الرابع وهو انه في الاجنبية مكروه

على الاطلاق

على الاطلاق ثم ممنوع وسياتيك تحقيق المسألة ان شاء الله تعالى في موضعها انما يظهر لك منه حقيقة الحال واما الاطلاق والتي ذكرها بكونه مستحبا فقد عرفت ما فيه
وبالجملة فانه لا يخرج من هذا الاشكال المذكور الا على ما اخترناه من القول بجواز النظر مطلقا هنا واما على ما ذكروه من التخصيص في المقام فهو لازم لهم لزوم
الطوق للحمام والله العالم **تذنيب** المشهور بين الاصحاب رضوان الله عليهم بل صرح في المسالك بانه موضع وفاق جواز النظر من الامة التي يريد شراءها
الى وجهها وكفيها ومحاسنها وشعرها وان لم يأذن له المولى صريحا قالوا لان عرضها للبيع قرينة الاذن في ذلك وانما الخلاف فيما زاد على ذلك من باقي
جسدها عدا العورة فقيل بالجواز ونقل عن العلامة في التذكرة انه قطع به مستندا الى دعاء الحاجة اليه للتطلع اليها لئلا يكون بها عيب فيحتاج الى الاطلاع
عليه وقيد في الدروس بتحليل المولى ومعه يجوز الى العورة ايضا والذي وقفت عليه من الاخبار المتعلقة بذلك بهذه المسألة ما رواه الصدوق
في الفقيه والشيخ في التهذيب عن ابي بصير قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يعترض الامة ليشتريها قال لا باس ان ينظر الى محاسنها ويمسها ما لم ينظر
الى ما لا ينبغي له النظر اليه وما رواه في التهذيب عن حبيب بن معلى الخثعمي قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اني اعترضت جواري المدينة فامذيت فقال
اما لمن يريد الشراء فليس به باس واما لمن لا يريد ان يشتري فاني اكرهه وعن الحارث بن عمران الجعفري عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا احب للرجل
ان يقلب جارية الا جارية يريد شراءها وما رواه الحميري في كتاب قرب الاسناد عن الحسين بن علوان عن جعفر عن ابيه عن علي عليه السلام انه كان اذا اراد ان يشتري
الجارية يكشف عن ساقيها فينظر اليها قال في المسالك بعد ذكره رواية ابي بصير المذكورة وظاهر الرواية جواز النظر الى ما عدا العورة كما اختاره في
التذكرة وان لم يأذن المولى مع احتمال ان يريد بقوله ما لا ينبغي له النظر اليه ما هو اعم من العورة ولم يتعرض لحكم جواز اللمس وفي الرواية
تصريح بجوازه وهو حسن مع توقف الغرض عليه والا فتركه احسن لانه اعم الحليل والحكم هنا مختص بالمشتري فلا يجوز للامة النظر اليه زيادة على ما يجوز
للاجنبي بخلاف الزوجة والفرق ان الشراء اختياره لها فيه بخلاف التزويج انتهى **اقول** انظر ايدك الله تعالى الى عمله بالرواية المذكورة اذ لم يوجد
سواها مع ضعف سندها بابي بصير فانه يحيى بن القاسم بقرينة رواية علي بن ابي حمزة عنه مع ضعف علي المذكور وضعف الراوي عن علي وهو
الجوهري فاغمض عن ذلك كله واستند اليها في المسألة ونسي مناقشاته التي صدرت منه في غير مقام ورده الاخبار بضعف الاسناد ومنه ما تقدم
في هذه الفائدة مما اوضحنا ما فيه وكلامه هنا مؤيد لما اوردناه عليه ثمة وكم مثله وامثاله كما لا يخفى على المتتبع البصير والناقد الخبير واما ما ذكره بقوله
والحكم هنا مختص بالمشتري فلا اعرف له وجها صحيحا لان ظاهره جواز نظر الامة الى الاجنبي وانه يجوز نظرها للمشتري حسبما يجوز لها في الاجنبي من
غير زيادة على ذلك وان جاز ذلك في الزوجة بالنسبة الى من يريد التزويج بها وقد عرفت الكلام في الزوجة وان ما حكم به من جواز نظرها الى من
يريد التزويج بها لا دليل عليه بل الدليل واضح في خلافه وكذلك الامة فاني لم اقف على دليل يدل على جواز نظرها للاجانب من مستام يريد شراءها او غيره
بل مقتضى عموم الادلة هو التحريم وجواز نظر المشتري لها عند ارادة شرائها بالاخبار المذكورة لا يستلزم جواز نظرها اليه حتى انه يتكلف الفرق بينها وبين
الزوجة وبما ذكرنا اذا عرفت ذلك فالظاهر من الاخبار المذكورة بعد ضم بعضها الى بعض هو ما استظهره قدس سره من رواية ابي بصير وهو جواز النظر الى
سوى العورة بحمل ما لا ينبغي النظر اليه على العورة خاصة ولا ينبغي هنا بمعنى التحريم كما هو شايع ذايع في الاخبار واحتمال حمله على ما يرى الجسد بعيد
تجويز النظر الى المحاسن وتجويز اللمس ايضا وهو الظاهر ايضا من رواية الخثعمي ورواية الجعفري فان الظاهر من اعتراض الجواري وتقليبهن على
وجه يترتب عليه الامذاء بحصول الشهوة انما يكون غالبا بما عدا الجسد وملامسته واصرح من ذلك رواية قرب الاسناد الدالة على كشف ساقيها
لينظر اليها والله العالم **الفائدة الثامنة** لا خلاف بين الاصحاب رضي الله عنهم في تحريم الاجنبية وهي من ليست بمحرم ولا زوجة ولا مملوكة فيما عدا وجهها
وكفيها بل قال في المسالك انه موضع وفاق بين المسلمين ولا فرق في التحريم بين قصد التلذذ وعدمه ويدل على ذلك من الاخبار زيادة على الاجماع
المذكور ما رواه في الكافي عن علي بن عقبة عن ابيه عن ابي عبد الله عليه السلام قال النظر سهم من سهام ابليس مسموم وكم من نظرة اورثت حسرة طويلة ورواه
الصدوق في كتاب عقاب الاعمال والبرقي في المحاسن وروى في التهذيب عن ابي زيد العطار عن بعض اصحابنا قال قال ابو عبد الله عليه السلام اياكم والنظر فانه
سهم من سهام ابليس مسموم وقال لا باس بالنظر الى ما وصفت الثياب وفي هذا الخبر دلالة على جواز النظر من وراء الثياب الرقيقة الذي تحكي الجسد
وروى في الكافي عن ابن ابي نجران عمن ذكره عن ابي عبد الله عليه السلام ويزيد بن حماد وغيره عن ابي جميلة عن ابي جعفر وابي عبد الله عليهما السلام قال ما من احد الا

وعب خطا من النار فما العين النظر وزنا الفم القبلة وزنا اليدين اللمس صدق الفرج ذلك ام كذب وروى في الكافي عن سعد الاسكاف عن ابي جعفر ع
قال استقبل شاب من الانصار امرأة في المدينة وكان النساء يتقنعن خلف اذانهن فنظر اليها ودخل في زقاق قد سماه ببني فلان فجعل ينظر خلفها فاعترض وجهه
عظم في الحايط او زجاجة فشق وجهه فلما مضت المرأة نظر فاذا الدماء تسيل على ثوبه وصدره فقال والله لآتين رسول الله ص ولاخبرنه فاتاه فلما رآه رسول الله ص
قال ما هذا فاخبره فنزل جبرئيل بهذه الاية قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم ويحفظوا فروجهم ان الله خبير بما يصنعون **اقول** فيه دلالة على جواز التقنيع بوضع على
الوجه المذكور وعدم وجوب ستر الاذن ونحوها وجواز النظر لذلك وان تحريم النظر لها مطلقا او بقصد التلذذ او خوف الفتنة انما نزل على النبي هذه ما لو تقنع
الى غير ذلك من الاخبار الكثيرة التي لا ضرورة الى ذكرها مع الاتفاق على الحكم المذكور واما الوجه والكفان فانه لا خلاف ايضا في تحريم النظر اليهما مع قصد
التلذذ او خوف الفتنة واما مع عدم الامرين المذكورين فقد اختلف الاصحاب في ذلك فقيل بالجواز مطلقا وان كان على كراهية ونقل عن الشيخ ره لقوله تعالى
ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها وهو مفسر بالوجه والكفين وان ذلك مما يعم به البلوى ولاطباق الناس في كل عصر على خروج النساء على وجه يحصل منه
بدو ذلك من غير نكير **اقول** ويدل على هذا القول ما رواه في الكافي عن مروك بن عبيد عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله ع قال قلت له ما يحل
للرجل من المرأة ان لم يكن محرما قال الوجه والكفان والقدمان وهي صريحة في المراد وقد تضمنت زيادة القدمين مع ان ظاهر كلامهم تخصيص الاستثناء
بالوجه والكفين كما هو ظاهر المحقق في الشرايع والشارح في المسالك والسيد السند في شرح النافع حيث اقتصروا في الاستثناء على هذين الاثنين و
ظاهره عدم جواز النظر الى القدمين والرواية كما ترى صريحة في استثنائهما ايضا ويؤيده ما صرحوا به في كتاب الصلوة حيث ان المشهور بينهم ان بدن المرأة
كله عورة ما خلا الوجه والكفين والقدمين لم يوجبوا ستره في الصلوة وهو اظهر ظاهر في تجويزهم النظر الى الثلثة المذكورة ومن البحث ان البدن
السيد في شرح النافع نقل مرسلة مروك المذكورة عارية عن ذكر القدمين وما رواه في قرب الاسناد عن زرارة عن ابي عبد الله ع في قول الله تبارك وتعالى
الا ما ظهر منها قال الزينة الظاهرة الكحل والخاتم وعن ابي بصير عن ابي عبد الله ع قال سألته عن قول الله عز وجل ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها قال
الخاتم والمسكة وهي القلب **اقول** القلب بالضم السوار وما رواه في الكافي عن الفضيل بن يسار في الصحيح قال سألت ابا عبد الله ع عن الذراعين من المرأة هما
من الزينة التي قال الله تعالى ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن قال نعم وما دون الخمار من الزينة وما دون السوارين قوله ع وما دون الخمار اي ما يستره
الخمار من الناس والرقبة فهو من الزينة وما خرج من الخمار من الوجه فليس منها وما دون السوارين يعني من اليدين وهو ما عدا الكفين فكان دون هنا
في قوله الخمار بمعنى تحت الخمار ودون السوار بمعنى تحت السوار يعني الجهة المقابلة للعلو فان الكفين اسفل بالنسبة الى ما فوق السوار من اليدين وفي تفسير
الثقة الجليل علي بن ابراهيم قال وفي رواية ابي الجارود عن ابي جعفر ع في قوله ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها فهي الثياب والكحل والخاتم
وخضاب الكف والسوار والزينة ثلثة زينة للناس وزينة للمحرم وزينة للزوج فاما زينة الناس فقد ذكرناها واما زينة المحرم فموضع القلادة
فما فوقها والدملج وما دونه والخلخال وما اسفل منه واما زينة الزوج فالجسد كله وفي هذه الاخبار دلالة ظاهرة على استثناء الوجه والكفين وما يدل على
خصوص الوجه ما رواه في الكافي عن جابر بن عبد الله الانصاري قال خرج رسول الله ص يريد فاطمة ع وانا معه فلما انتهينا الى الباب وضع يده عليه فدفعه
ثم قال السلام عليكم فقالت فاطمة عليك السلام يا رسول الله قال ادخل قالت ادخل يا رسول الله ص قال ادخل انا ومن معي فقالت يا رسول الله ليس
علي قناع فقال يا فاطمة خذي فضل ملحفتك فقنعي به رأسك ففعلت ثم قال السلام عليكم فقالت وعليك السلام يا رسول الله قال ادخل قالت نعم يا رسول الله قال انا ومن معي قالت ومن معك قال جابر فدخل رسول الله ص ودخلت فاذا وجه فاطمة ع اصفر كانه بطن جرادة فقال
رسول الله ص ما لي ارى وجهك اصفر قالت يا رسول الله ص الجوع فقال رسول الله ص اللهم مشبع الجوعة ودافع الضيعة اشبع فاطمة بنت محمد قال جابر
فوالله لنظرت الى الدم ينحدر من قصاصها حتى عاد وجهها احمر فما جاعت بعد ذلك اليوم وانت خبير بان ما قدمنا ذكره من اصحاب هذا القول من الكراهة
على تقدير الجواز لا اشارة اليه في هذه الاخبار فضلا عن الدلالة عليه والظاهر انهم انما استندوا فيه الى خوف الفتنة وهو مراد كما لا يخفى وقيل
بالتحريم مطلقا ونقل عن العلامة في التذكرة لعموم قوله ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن الاية ولاتفاق المسلمين على منع النساء ان يخرجن
سافرات ولو حل النظر لنزلن منزلة الرجال وان النظر اليهن مظنة الفتنة وهي الشهوة فالاليق بمحاسن الشرع حسم الباب وان الخثعمية
اتت رسول الله ص بمنى في حجة الوداع تستفتيه وكان الفضل ابن العباس رديف رسول الله ص فاخذ ينظر اليها وتنظر اليه فصرف رسول الله ص وجه الفضل
عنها وقال

عمدا فقال الفضل شاب حدث وشابة حدثة فخشيت ان يدخل بينهما الشيطان واورد على هذه الادلة ان النهي مختص بما عدا محل البحث بقوله ع ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها وحمل على التلذذ
عليه وما في الكتب كما تقدم في ادلة القول الاول ولو ثبت لم يلزم منه تحريم بجواز استناده الى المرأة والغير بل هو المحمول على وجه الافضلية وحديث الخثعمية
لدلالة على القول الاول اقرب وانه اقرب لدلالته على جواز كشف الوجه يومئذ وعدم تحريم النظر وصرفه ص الفضل بن العباس انما وقع لما رأى من ظاهره من
خوف الفتنة ولا كلام فيه كما عرفت لا من حيث حرمة النظر ولو كان النظر محرما لنهى عنه ص من اول الامر لوجوب النهي عن المنكر **اقول** انت خبير بانهم في هذا
المقام لم يلموا بشيء من الاخبار بل هو لم يطلعوا عليها بالكلية ولا يخفى الاولى بالاعتبار والاستدلال الايراد للمصادر ومن تامل فيما قدمناه من الاخبار
ونحوها غيرها لم يختلجه شك في ضعف القول المذكور وضعف ما بني عليه من هذه التعليلات العليلة وقيل بجواز النظر على كراهية من دون تكرار وهو اختيار
المحقق والعلامة في اكثر كتبه ووجه الجواز ما تقدم في دليل القول الاول من الادلة التي قدمنا نقلها عنهم والوجه في تحريم النظر ثانيا عن المرة ان المعاودة
ودوام النظر مظنة الفتنة لان شأنه ان يحدث عنده الميل القلبي ويترتب عليه الفتنة كما اتفق للفضل بن العباس وانت خبير بما فيه اما اولا
فانه قد تقدم انه لا خلاف في التحريم في مقام الريبة وخوف الفتنة وانما محل البحث مع عدم شيء من ذلك فالتعلق بذلك خروج عن محل النزاع
ومقام البحث وكون المعاودة مظنة الفتنة لا يوجب التحريم الا مع حصول الفتنة بالفعل لا مجرد امكان ترتب الفتنة وظنها اذ قد لا تحصل بالكلية
واما ثانيا فان ظاهر الاخبار التي قدمناها دالة على الجواز وهو جواز النظر مطلقا ولا سيما خبر جابر بن عبد الله لوجه فاطمة الذي اقوى في الضعف
كما يظهر نعم ههنا جملة من الاخبار دلت على كراهة ما زاد على مرة وتحريم المعاودة بالنسبة الى ما عدا هذه الاعضاء من المواضع الثلثة من ساير الجسد فروى الصدوق
عن ابن ابي عمير عن الكاهلي قال قال ابو عبد الله ع النظرة بعد النظرة تزرع في القلب الشهوة وكفى بها لصاحبها فتنة وعن السكوني عن جعفر بن محمد
عن ابيه ع قال لا بأس الى ان قال وقال علي ع اول نظرة لك والثانية عليك لا لك والثالثة فيها الهلاك قال وقال الصادق ع من نظر الى امرأة
فرفع بصره الى السماء او غمض بصره لم يرتد اليه بصره حتى يزوجه الله من الحور العين وفي خبر آخر حتى يعقبه الله ايمانا يجد طعمه وروى في
كتاب عيون الاخبار عن الرضا ع عن آبائه في حديث قال قال رسول الله ص لا تتبع النظرة بالنظرة فليس لك يا علي الا اول النظرة وفي حديث
الاربعمائة المروي في كتاب الخصال عن امير المؤمنين ع قال لكم اول نظرة الى المرأة فلا تتبعوها بنظرة اخرى واحذروا الفتنة والظاهر ان المراد
بالنظرة التي لا يترتب عليها عتاب ولا ذم هي ما حصلت له على جهة الاتفاق فلو اتبعها بنظرة ثانية ترتب عليه الاثم والظاهر ان المراد بالنظرة الثانية
هو استمرار النظر والمداومة بعد النظرة الاولى التي حصلت اتفاقا وكذا الثالثة هي طول النظر زيادة على ذلك واحتمال ان يرد بصره ثم عوده ممكن ايضا
وهذه الاخبار وان كانت مطلقة بالنسبة الى الجسد والى تلك المواضع الثلثة المتقدمة الا ان تلك المواضع قد خرجت بالاخبار المتقدمة فوجب تخصيص
اطلاق هذه الاخبار بها **تنبيهات الاول** المشهور بين الاصحاب رضوان الله عليهم جواز النظر الى نساء اهل الذمة وشعورهن وهو قول الشيخين
في المقنعة والنهاية ما لم يكن ذلك على وجه التلذذ قال في المسالك النهاية لا بأس بالنظر الى نساء اهل الكتاب وشعورهن لانهن بمنزلة الاماء اذا لم يكن النظر
لريبة او تلذذ فاما اذا كان كذلك فلا يجوز النظر اليهن على حال وقال في المقنعة لا بأس بالنظر الى وجوه نساء اهل الكتاب وشعورهن لانهن بمنزلة
الاماء ولا يجوز النظر الى ذلك منهن لريبة وعلى هذا القول عمل الاصحاب ما عدا ابن ادريس وتبعه العلامة في المختلف واما باقي كتبه فهو موافق
لمذهب الاصحاب قال ابن ادريس الذي يقوى في نفسي ترك هذه الرواية والعدول عنها والتمسك بقوله قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم وقوله تعالى
ولا تمدن عينيك الى ما متعنا به ازواجا منهم والشيخ اوردها في نهايته على جهة الايراد لا الاعتقاد انتهى **اقول** والذي وقفت عليه من الاخبار
الواردة في هذا المقام ما رواه في الكافي عن السكوني عن ابي عبد الله ع قال قال رسول الله ص لا حرمة لنساء اهل الذمة ان ينظر الى شعورهن
وايديهن وما رواه الحميري في كتاب قرب الاسناد عن ابي البختري عن جعفر بن محمد عن ابيه عن علي ع ابن ابي طالب ع قال لا بأس بالنظر الى رؤوس
النساء من اهل الذمة وقال ينزل المسلمون على اهل الذمة في اسفارهم وحاجاتهم ولا ينزل المسلم على المسلم الا باذنه ويعضده ما رواه في الكافي عن عباد
بن صهيب قال سمعت ابا عبد الله ع يقول لا بأس بالنظر الى رؤوس اهل تهامة والاعراب واهل السواد والعلوج لانهم اذا
نهوا لا ينتهون قال والمجنونة والمغلوبة على عقلها ولا بأس بالنظر الى شعرها وجسدها ما لم يتعمد ذلك ورواه في الفقيه الا انه قال واهل البوادي من

وفي الجعفريات بسنده عن جعفر بن محمد عن ابيه عن آبائه عم قال رسول الله ص ليس لنساء اهل الذمة حرمة لا بأس بالنظر الى وجوههن وشعورهن ونحورهن وبدنهن ما لم يتعمد ذلك

الذمة مكان اهل السواد والعلوج قولهم عالم يعتمد ذلك يعني على وجه التلذذ والميل اليه وجملة اصحابنا المتاخرين ومنهم صاحب المسالك وغيره قد جروا على
القول المشهور واستدلوا بهذه الاخبار مع ما عليه من الضعف باصطلاحهم وغضوا العين لانسداد طريق العذر عليهم وكل ذلك ناش من ضيق الخناق
في هذا الاصطلاح الذي هو الى الفساد اقرب من الاصطلاح ثم ان الظاهر من رواية عباد بن صهيب هو تعليل الجواز بعدم امتثالهم النهي اذا نهوا
عن ذلك والشيخان وتبعهما جملة من المتاخرين عللوا ذلك بانهن بمنزلة الاماء ووجهه في المسالك حيث انه ممن علل بذلك قال انا لم نكن بمنزلة الاماء
لان اهل الذمة فيء في الاصل للمسلمين وانما حرمن بالتزام الرجال بشرائط الذمة فتبعهم النساء فكان تحريمهن عارضا والا فانما كذلك وانما حرمهن ملك المسلمين
لهن انتهى ولا يخفى ما فيه نعم ربما كان بناؤهم في ذلك على ما رواه ابو بصير عن ابي جعفر ع قال ان اهل الكتاب مماليك الامام ... فيكون نساؤهم بمنزلة الاماء
في الجملة واما ما ذهب اليه ابن ادريس فهو جيد على اصله الغير الاصيل ومذهبه الذي خالف فيه العقل والنقل بغير دليل والاية التي استند اليها مخصصة
بالاخبار في هذا الموضع وغيره من المواضع المتقدمة كمسألة النظر الى من يريد تزويجها او شراءها ومسألة النظر الى الوجه واليدين الثاني لا خلاف في انه يجوز
نظر الرجل الى مثله ما خلا العورة والمرأة الى مثلها كذلك والرجل الى جسد زوجته باطنا وظاهرا والزوجة اليه كذلك والرجل الى محارمه ما عدا العورة
كل ذلك مقيد بعدم التلذذ والريبة الا في الزوجين قال في المسالك لا فرق في ذلك بين الجميع الحسن والقبيح للعموم ولا بين الامرد وغيره عندنا ولا امر
الشارع الامرد بالحجاب نعم لو خاف الفتنة بالنظر اليه او تلذذ به فلا اشكال في التحريم كغيره وقد روي انه وفد قوم على رسول الله ص وفيهم غلام
حسن الوجه فاجلسه من ورائه وكان ذلك بمرأى من الحاضرين ولم يأمره بالاحتجاب عن الناس فدل على انه لا يحرم والاجلاس وراءه تنزه
وما يدل على وجوب ستر العورة في هذه المواضع فيما عدا الزوجين ما رواه في الكافي عن ابي عمرو الزبيري عن ابي عبد الله ع في حديث طويل قال فيه فقال
تبارك وتعالى قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم ويحفظوا فروجهم من ان ينظروا الى عوراتهم وان ينظر المرء الى فرج اخيه ويحفظ فرجه ان ينظر
اليه وقال وقل للمؤمنات يغضضن من ابصارهن ويحفظن فروجهن من ان تنظر احداهن الى فرج اختها وتحفظ فرجها من ان ينظر اليها وقال كل شيء في
القرآن من حفظ الفرج فهو من الزنا الا هذه الاية فانها من النظر وينبغي ان يعلم ان المملوكة في حكم الزوجة مع جواز نكاحها فلو كانت من وجه فالعرف
من كلامهم انها كامة الغير وكذا الكتابية والمشركة ولو كانت مزوجة او مرهونة او مستبرأة او معتدة من وطي شبهة فالحكم ما قوى كالاجنبية في المسالك
بقي الكلام في ان المشهور جواز نظر المرأة الى مثلها مسلمة كانت الناظرة او المنظور اليها كافرة ونقل عن الشيخ في احد قوليه ان الذمية لا يجوز ان تنظر الى المسلمة حتى الوجه
الكفين لقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن الى قوله او نسائهن والذمية ليست منهن وباقي على قوله قدس سره انه ليس للمسلمة ان تدخل مع الذمية
الحمام قال في المسالك والاشهر الجواز وان المراد بنسائهن من في خدمتهن من الحرائر والاماء فيشمل الكافرة ولا فارق بين من في خدمتهن منهن وغيرها
انتهى اقول روى الصدوق في الفقيه عن حفص البختري في الصحيح وكذا الكليني في الكافي في الصحيح او الحسن عن حفص عن ابي عبد الله ع قال لا ينبغي
للمرأة ان تنكشف بين يدي اليهودية والنصرانية فانهن يصفن ذلك لازواجهن ولا ينبغي هنا بمعنى لا يجوز لان النهي في الاية للتحريم وقال في كتاب مجمع
البيان او نسائهن يعني النساء المؤمنات ولا يحل لهن ان يتجردن ليهودية او نصرانية او مجوسية قالوا ولا يحل للعبد ان ينظر الى شعر مولاته انتهى وبذلك يظهر
لك ان ما في المذهب المشهور من المعصوم وان الحكم في المسألة هو ما ذكره الشيخ للصحيحة المذكورة الا ان الظاهر انهم لم يقفوا عليها والا لاجابوا عنها الثالث قد
استثنى الاصحاب رضي الله عنهم من تحريم النظر المتقدم ذكره مواضع منها ما تقدم من ارادة التزويج بامرأة وشراء الامة ومنها المعالجة وما يتوقف عليه من فصد و
حجامة ومعرفة نبض العروق ونحو ذلك ويدل على ذلك ما رواه في الكافي عن الثمالي في الصحيح عن ابي جعفر ع قال سألته عن المرأة يصيبها البلاء في جسدها
اما كسر واما جرح في مكان لا يصلح النظر اليه ويكون الرجل ارفق بعلاجه من النساء ايصلح له ان ينظر اليها قال اذا اضطرت اليه فليعالجها ان
شاءت ويدل عليه عموم ما دل على انه ما من شيء حرمه الله الا وقد احله للضرورة ولا فرق في ذلك بين العورة وغيرها ولو امكن الطبيب استنابة
من لا يحرم نظره وجب مقدما على نظره ومسه بنفسه ومنها الشهادة عليها تحملا واداء والمعاملة ليعرفها اذا احتاج اليها وما يدل على ذلك جملة
من الاخبار منها ما رواه في الفقيه والتهذيب عن علي بن يقطين عن ابي الحسن الاول ع قال لا بأس بالشهادة على اقرار المرأة وليست بمسفرة اذا عرفت بعينها او حضر
من يعرفها فاما ان لا تعرف بعينها ولا يحضر من يعرفها فلا يجوز للشهود ان يشهدوا عليها وعلى اقرارها دون ان تسفر وينظرون اليها وما رواه

في ... الصفار

في ... من الصفار قال كتبت الى الفقيه في رجل ورواه في الفقيه قال كتب الصفار الى ابي محمد الحسن بن علي ع في رجل اراد ان يشهد على امرأة ليس لها محرم هل يجوز له
ان يشهد عليها وهي من وراء الستر ويسمع كلامها اذا شهد رجلان عدلان انها فلانة بنت فلان التي تشهدك وهذا كلامها او لا يجوز له الشهادة
حتى تبرز ويثبتها بعينها فوقع ع تتنقب وتظهر للشهود انتهى في الفقيه وهذا التوقيع عندي بخطه ع وحمل هذا الخبر في الاستبصار على الاحتياط او انها تتنقب
وتظهر للشهود الذين يعرفونها انها فلانة وربما اشعر هذا بعدم جواز كشف الوجه الا من حيث ضرورة الاشهاد وهو خلاف ما دل عليه الاخبار
المتقدمة المتأيدة بعمل الاصحاب الا ان يحمل على اختيار النساء مع الستر ولو جاز لهن الاسفار ومنها ان يكون المنظور صغيرة ليست مظنة
الشهوة فانه يجوز النظر اليها اذ لم تكن مستثنى ... من جملة القواعد اللاتي لا يرجون نكاحا فلا جناح عليهن ان يضعن ثيابهن الاية ومنها ان
يكون الناظر صغيرا غير مميز بالنسبة الى نظر المرأة ومن لم يبلغ مبلغا بحيث يصلح لان يحكي ما يرى ... قوله سبحانه او الطفل الذين لم
يظهروا على عورات النساء واما ما كان مميزا بحيث يترتب على نظره ثوران الشهوة والشوق فهو عند الاصحاب كالبالغ فيجب على الولي منعه من
النظر وعلى المرأة الاجنبية الاستتار منه وان كان مبنى الاول على وجه المذكور فقولان الجواز ان امر من لم يبلغ الحلم بالاستيذان في تلك الاوقات
الثلاثة التي هي مظنة التكشف والتبذل دون غيرها مشعر بالجواز فان ظاهره ان جواز الدخول من غير استيذان في غير تلك الاوقات لا يكون
الا مع جواز النظر والا لو كان النظر محرما لامر بالاستيذان ولم يجز له الدخول الا بعده ليأخذ الاهبة في التستر فان المتبادر من الامر له
بالاستيذان انما هو من اجل ذلك والمنع بعموم قوله تعالى او الطفل الذين لم يظهروا على عورات النساء ... النهي عن ابداء الزينة قال في المسالك وهذا
تم قال والامر بالاستيذان في تلك الاوقات لا يقتضي جواز النظر لا يخفى انتهى وفيه ما عرفت ان المتبادر من الاستيذان انما هو لاخذ الاهبة في التستر ومن ثم امر من لم
يبلغ الحلم الاستيذان في تلك الاوقات الثلاثة من حيث كونها مظنة للتكشف كما عرفت وبالجملة فالمسألة بالنظر الى ما ذكر محل اشكال والتوقف لازم بل يمكن ان يرجح
الجواز بانه الاوفق بمقتضى الاصل حتى يقوم دليل التحريم وما رواه الصدوق في الفقيه عن احمد بن محمد بن ابي نصر عن الرضا ع قال يؤخذ الغلام بالصلاة وهو ابن
سبع سنين ولا تغطي المرأة شعرها عنه حتى يحتلم وروى الحميري في كتاب قرب الاسناد عن احمد بن محمد بن عيسى عن احمد بن محمد بن ابي نصر عن الرضا ع قال لا تغطي
المرأة رأسها من الغلام حتى يبلغ الحلم والتقريب فيهما تلازم جواز كشفها الرأس له وجواز نظره لها اذ لو حرم عليه النظر لها لحرم عليها التكشف له والخبران
مطلقان بالنسبة الى من يحصل منه التلذذ وغيره ومع تقييدهما بما ذكروه من استثناء النظر الذي يترتب عليه التلذذ بالكلية على القول الاخر لا مساغ لها ويعلم
منه القول بالجواز في المسألة الرابع الظاهر انه لا خلاف في تحريم نظر المرأة الى الاجنبي اعمى كان او بصيرا للاية المتقدمة من قوله عز وجل وقل للمؤمنات يغضضن من
ابصارهن الاية وما رواه في الكافي عن احمد بن ابي عبد الله قال استأذن ابن ام مكتوم على النبي ص وعنده عائشة وحفصة فقال لهما قوما فادخلا البيت فقالتا انه
اعمى فقال ان لم يركما فانكما تريانه اقول ورواه محمد بن خالد البرقي عن الصادق ع ولا يخلو من اشكال ولعله قد سقط الواسطة من السند وما رواه الصدوق في عقاب
الاعمال قال قال النبي ص اشتد غضب الله عز وجل على امرأة ذات بعل ملأت عينها من غير زوجها او غير ذي محرم منها فانها ان فعلت ذلك احبط الله عز وجل كل عمل
عملته الحديث وروى الطبرسي في كتاب مكارم الاخلاق عن ام سلمة قالت كنت عند رسول الله ص وعنده ميمونة فاقبل ابن ام مكتوم وذلك بعد ان امر بالحجاب فقال
احتجبا فقلنا يا رسول الله ص اليس اعمى لا يبصرنا قال افعمياوان انتما الستما تبصرانه الخامس المشهور بين الاصحاب رضوان الله عليهم تحريم سماع صوت المرأة الا
لضرورة كالمعاملة والعلاج ... شامل لها ... اوجب السماع التلذذ والفتنة ام لا ولا يخلو من الاشكال لما علم من الاخبار المتناقلة من كلام النساء
مع الائمة وسؤالهن عن الاحكام بل غير ذلك ايضا ولا سيما كلام فاطمة ع مع الصحابة ... والمقداد وخروجها للمطالبة بحقها في المسجد من ابي
بكر وحضور جملة من الصحابة ... والقائها تلك الخطبة الطويلة المتفق على نقلها ... العامة والخاصة اشهر من ان ينكر مع انها معصومة ومن المعلوم
ان خروجها انما يكون باذن امير المؤمنين ع وهذا كله مما يدفع ما ذكروه نعم لا بأس بتخصيص الحكم بما اذا اوجب التلذذ والفتنة وعليه يحمل ما اوهم خلاف ما ذكرنا
ومنه ما رواه في الفقيه في حديث المناهي عن النبي ص قال ونهى ان تتكلم المرأة عند غير زوجها وغير ذي محرم منها اكثر من خمس كلمات مما لا بد لها منه وروى في الخصال
عن مسعدة بن صدقة عن جعفر بن محمد عن ابيه عليهما السلام قال قال رسول الله ص اربع يمتن القلب الذنب على الذنب وكثرة مناقشة النساء يعني محادثتهن و
مماراة الاحمق تقول ويقول ولا يرجع الى خير الحديث وهو ظاهر في الكراهة وبالجملة فان من تتبع الاخبار واطلع على ما اشتملت عليه مما ذكرناه فانه لا يرتاب في الحكم

بالجواز والله العالم **الفائدة التاسعة** هل يجوز للخصي النظر الى المرأة المالكة له وكذا الاجنبية ام لا اقوال وتفصيل الكلام في ذلك يقتضي بسطه في مقامين **الاول** في نظر
الخصي الى مالكته وقد اختلف الاصحاب في ذلك قال الشيخ في ط اذا ملكت المرأة فحلا او خصيا فهل يكون محرما لها حتى يجوز ان يخلو بها ويسافر معها قيل فيه و
جهان **احدهما** وهو كالظاهر انه يكون محرما لقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن الى قوله او ما ملكت ايمانهن فنهاهن عن اظهار زينتهن الا لمن استثنى واستثنى
ملك اليمين **والثاني** وهو الاشبه بالمذهب انه لا يكون محرما وهو الذي يقوى في نفسي وروى اصحابنا في تفسير الاية ان المراد به الاماء دون الذكران قال في ح بعد نقل ذلك
وهذا الكلام يدل على تردده ثم نقل عنه انه قال في الخلاف اذا ملكت المرأة فحلا او خصيا فعندنا انه لا يكون محرما لها فلا يجوز ان يخلو بها ولا يسافر معها واستدل
باجماع الفرقة وطريقة الاحتياط قال واما الاية فقد روى اصحابنا ان المراد بها الاماء دون العبيد الذكران وهو اختيار ابن ادريس في ئر والحق عندي ان
الفحل لا يجوز له النظر الى مالكته اما الخصي ففيه احتمال اقربه الجواز عملا بظاهر الاية والتخصيص بالاماء لا وجه له لاشتراك الاماء والحراير في الجواز انتهى **اقول** فيما ذكره
ان اختياره الجواز في الخصي انما هو للاية لمنعه تخصيصها بالاماء والاية انما تدل على ذلك شاملة باطلاقها للفحل والخصي فتعم الجواز في الفحل لا يظهر له وجه الا ان يدعي
اجماعا على خروجه مع ان ظاهر عبارة الشيخ المتقدمة شمول الخلاف للفحل ايضا والقول بجواز نظره وممن صرح بعدم جواز نظر الخصي المحقق في الشرايع قال لعموم المنع
وملك اليمين المستثنى في الاية المراد به الاماء وهو مؤيد لما اختاره الشيخ في ف وابن ادريس وهو المنقول عن العلامة في التذكرة ايضا واقتصر الشهيد
في اللمعة على نقل الخلاف فقال في جواز نظر المرأة الى الخصي المملوك لها او بالعكس خلاف ولم يرجح شيئا والواجب نقل ما وصل الينا من الاخبار المتعلقة بهذه
المسئلة والكلام فيها بما يسر الله سبحانه بتوفيقه فنقول منها من ذلك ما رواه في الكافي في الموثق عن يونس بن عمار ويونس بن يعقوب جميعا عن ابي عبد الله ع
قال لا يحل للمرأة ان ينظر عبدها الى شيء من جسدها الا الى شعرها غير متعمد قال الكليني وفي رواية اخرى لا بأس ان ينظر الى شعرها اذا كان مامونا وعن معوية بن
عمار وسنداهما من احدهما صحيح والاخر حسن في قوة الصحيح قال قلت لابي عبد الله ع المملوك يرى شعر مولاته وساقها قال لا بأس وعن عبد الرحمن عن ابي عبد الله ع
في الصحيح او الموثق بابان بن عثمان قال سألت ابا عبد الله ع عن المملوك يرى شعر مولاته قال لا بأس وعن معاوية بن عمار في الصحيح قال كنا عند ابي عبد الله ع
نحوا من ثلاثين رجلا اذ دخل ابي فرحب به ابو عبد الله ع واجلسه الى جنبه فاقبل عليه طويلا ثم قال ابو عبد الله ع لابي معوية حاجة فلو خففتم فقمنا جميعا فقال لي
ارجع يا معوية فرجعت فقال ابو عبد الله ع هذا ابنك قال نعم وهو يزعم ان اهل المدينة يصنعون شيئا لا يحل لهم قال وما هو قلت ان المرأة القرشية
والهاشمية تركب وتضع يدها على راس الاسود وذراعها على عنقه فقال ابو عبد الله ع يا بني اما تقرأ القرآن قلت بلى قال اقرأ هذه الاية لا جناح عليهن في آبائهن
ولا ابنائهن حتى بلغ ولا ما ملكت ايمانهن ثم قال يا بني لا بأس ان يرى المملوك الشعر والساق وما رواه الصدوق عن اسحق بن عمار في الموثق قال قلت لابي عبد الله ع
اينظر المملوك الى شعر مولاته قال نعم والى ساقها وما رواه الشيخ عن القسم الصيقل قال كتبت اليه ام علي تسأل عن كشف الرأس بين يدي الخادم وقالت له ان
شيعتك اختلفوا علي فقال بعضهم لا بأس وقال بعضهم لا يحل فكتب عليه السلم سألت عن كشف الرأس بين يدي الخادم لا تكشفي رأسك بين يديه فان ذلك
مكروه وما رواه في كتاب قرب الاسناد عن الحسين بن علوان عن جعفر عن ابيه عم انه كان يقول لا ينظر العبد الى شعر مولاته وروى الشيخ في كتب وغيره ان
النبي صلعم اتى فاطمة بعبد قد وهبه لها وعلى فاطمة ثوب اذا قنعت به راسها لم يبلغ رجليها واذا غطت به رجليها لم يبلغ راسها فلما راى النبي صلعم ما تلقى قال
انه ليس عليك بأس انما هو ابوك وغلامك **اقول** لم اقف على هذا الخبر في كتب اخبارنا ويقرب عندي انه من اخبار العامة التي تنقلها اصحابنا في كتبهم
الفروعية وقد تقدم في عبارة المبسوط والخلاف انه روى اصحابنا ان المراد بما ملكت ايمانهن الاماء دون العبيد الذكران وفي كتاب مجمع البيان في
تتمة الكلام المتقدم نقله عنه في التنبيه الثاني بعد نقل تفسير الاية بالاماء قيل معناه العبيد والاماء وروي ذلك عن ابي عبد الله ع وانت خبير
بانه لم يصل الينا في الاخبار المتعلقة بتفسير الاية المذكورة الا رواية معوية بن عمار في حكاية دخول ابيه على ابي عبد الله ع والظاهر انما هي التي اشار اليها
في كتاب مجمع البيان وان لم يتضمن الا ما ذكره في المجمع الا انه مفهوم بطريق الاولوية وانت خبير بان اكثر اخبار المسئلة واصحها ظاهر في الجواز من
غير تقييد بالخصي الذي حمله اصحابنا على الخلاف ابدا انما بالاتفاق على تحريم نظر الفحل مع ان هذه الروايات التي نقلناها هي صحيح روايات المسئلة انما نفت
المملوك والعبد والخادم وهي باطلاقها شاملة للفحل والخصي وليس فيها اشارة فضلا عن التصريح الى التخصيص بالخصي وبذلك يظهر الاشكال في هذا المجال وجملة من اصحابنا
قد حملوا الاخبار الدالة على الجواز على التقية ومما يشير الى ذلك صحيحة معاوية بن عمار الدالة على دخول ابيه على ابي عبد الله ع فان اباه كان من كبار العامة

انا ظلهم وتعليم

ولما ظلهم وتعليم الامام عم كما تضمنه الخبر انما كان لذلك ومما يومي الى التقية في الرواية ايضا ان الظاهر ان عمارا انما نقل عن ابنه معوية ان وضع المرأة يدها على راس العبد وذراعها على عنقه
لا يحل لهم وظاهر سياق كلامه تقرير عمار على ذلك ولم يرد عليه فيه وانما جوز في الخبر نظر الشعر والساق وجعل هذا هو مضمون الاية وعدم تصريحه ع بالتحريم في الاول
انما كان تقية وبالجملة فان غاية ما يدل عليه الخبر هو الجواز بالنسبة الى الشعر والساق كما تضمنه غيرها من الاخبار المذكورة وشيخنا نقل كلام الشيخ في المقام الاتي وحمله
الاخبار على التقية ولم يعرض لذلك في المسالك فقال بعد الكلام في المقام وكونه للتقية غير جيد لانها مسئلة اجتهادية والمخالفون مختلفون فيها فمنهم من جوز له النظر
وجعله محرما ومنهم من منعه مطلقا ومنهم من فصل وحرم نظره الا ان يكون ممسوحا وذهب شرذمة الى ان قال ومع ذلك حمل هذا على التقية غير واضح ولا ينبغي التعلق
بها الا في المسايل التي اتفق عليها من خالفنا ولا قائل منا سوى من وافق فينبغي التفطن لذلك في نظاير هذه المسئلة فانها كثيرة وتراهم يحملون الحكم فيها على التقية
مع اختلاف المخالفين فيها ومثل هذا لا يجوز العدول عن مدلول اللفظ بمجرد الاحتمال البعيد انتهى **اقول** لا يخفى ان تخصيص الحمل على التقية بالاتفاق منهم
على الحكم خلاف ما دلت عليه مقبولة عمر بن حنظلة القول السابق فيها بعد امره عليه السلم بعرض الخبرين على مذهبهم فان وافقهما الخبران جميعا قال ينظر الى ما هم
اليه اميل حكامهم وقضاتهم فيترك ويؤخذ بالاخر ولا ريب ان الخبرين هنا موافقان لهما فان بكل منهما قايلا منهم ومع ذلك فينبغي بمقتضى القاعدة المذكورة ان ينظر
الى ما كان قضاتهم وسلاطينهم اليه اميل ومقتضى كلام الشيخ الاتي ان شاء الله في المقام الثاني ان القول بالجواز مذهب سلاطين الوقت ويوجب ذلك
ترجيح الحمل على التقية هذا ولا يخفى عليك ان المفهوم من كلام الاصحاب القايلين بالجواز هو جواز النظر مطلقا من غير تقييد ببعض دون بعض وظاهره
جواز النظر الى ما يجوز للمحارم نظره وهو ما عدا العورة والاخبار الدالة على الجواز لا دلالة فيها على ازيد من النظر الى الشعر والساق مقيد النظر الى الشعر في
بعضها بكونه مامونا وفي خبر اخر بعدم التعمد وما اجمل في الرواية المرسلة في كتاب مجمع البيان يمكن حمله على التفصيل ومع تمام الحمل من جواز النظر مطلقا
لا دليل عليه وهذا مما يوهن الاستدلال بها ثم ان المشهور من رواية القسم الصيقل وقوع الخلاف في المسئلة في ايامهم عم ويشير اليه حكم معوية بن عمار
في حكايته مع ابيه انه كان يعيب اهل المدينة بذلك ومن المعلوم من جلالة الرجل المذكور انه لا يحكم بذلك الا بعد السماع منهم عليهم السلم ثم انه
يمكن ترجيح القول بالتحريم بالقاعدة التي ذكرها في الفقيه واعتمد عليها في غير موضع وهو انه اذا ورد عنهم عليهم السلم خبران مختلفان واحدهما عن الامام
السابق والاخر عن الامام اللاحق فانه يؤخذ بالاخير فيكون العمل هنا على رواية القسم الصيقل فان الرواية هنا عن الهادي عم حيث ان الراوي
المذكور من رجاله عم والروايات الاخر عن الصادق عم وقد عرضت المرأة عليه القولين فمنعها من ذلك والمراد بالكراهة في كلامه التحريم بلا اشكال لان
محل الخلاف هو الحل او التحريم كما ينادي به صدر الخبر المذكور ومما يؤيد التحريم انه لا ريب في الاحتياط في الدين وهو احد المرجحات في مقام اختلاف
كما تضمنته رواية زرارة الواردة في طرق الترجيح سيما مع دلالة الاخبار كما تقدمت الاشارة اليه على ما هو اهل من تخصيص الفحل وان خصوا موضع
الخلاف بالاول وبالجملة فالمسئلة لما عرفت محل من الاشكال والاحتياط فيها مطلوب على كل حال والله العالم **المقام الثاني** في نظر الخصي الى غير مالكته
من الاجانب وفيه ايضا قولان والذي وقفت عليه من الاخبار المتعلقة بهذا المقام ما رواه في الكافي عن عبد الله بن عتبة النخعي قال سالت ابا عبد الله ع
عن ام الولد هل يصلح ان ينظر اليها خصي مولاها وهي تغتسل قال لا يحل ذلك وعن محمد بن اسحق قال سالت ابا الحسن موسى عم قلت يكون للرجل الخصي يدخل
على نسائه فيناولهن الوضوء فيرى شعورهن قال لا وما رواه في الكافي ويب عن محمد بن اسمعيل بن بزيع في الصحيح قال سالت ابا الحسن الرضا عم عن قناع
الحراير من الخصيان فقال كانوا يدخلون على بنات ابي الحسن عم ولا يتقنعن وزاد في الكافي قلت فكانوا احرارا قال لا قلت فالاحرار يتقنع منهم قال لا
قال لا وهذا الخبر حمله الشيخ في التهذيبين على التقية قال والعمل على الخبر الاول اولى واحوط في الدين وفي حديث اخر انه لما سئل عن هذه المسئلة قال امسك عن
الكلام فعلم بامساكه عن الجواب انه انما اضرب عن التقية لم يقل ما عنده في ذلك لاستعمال سلاطين الوقت ذلك وما رواه الحميري عن صالح بن عبد الله
الخثعمي عن ابي الحسن عم كتبت اليه اسئله عن خصي لي قد مس رجل من ان يحل للمرأة ان يراها وتكشف بين يديه فلم يجبني وما رواه الحسن بن الفضل الطبرسي
في كتاب مكارم الاخلاق قال قال عم لا تجلس المرأة بين يدي الخصي مكشوفة الرأس ونقل اصحابنا رضوان الله عليهم عن ابن الجنيد انه قال في كتاب الاحمدي
روي عن ابي عبد الله وابي الحسن عليهما السلم كراهية رواية الخصيان الحرم من الشاهد كان او مملوكا وانت خبير بان اكثر هذه الروايات ظاهر في التحريم
والمنافاة الظاهرة منحصرة في صحيحة محمد بن اسمعيل المذكورة والاظهر حملها على ما ذكره الشيخ من التقية ويجاب اليه في ذلك امرهم عم في رواية الخبر بعدي الجواب

وكذا الامر في السؤال في الرواية التي اشار اليها الشيخ في كلامه فانه من المواضع او وجه لذلك سوى التقية واما لفظ الكراهة في عبارة ابن الجنيد فمن الجائز حملها على التحريم
فان المتقدمين كثيرا ما يجرون على الاخبار في التعبير بالكراهة بمعنى التحريم والكراهة بمعنى التحريم في الاخبار اكثر كثير والتخصيص بهذا المعنى المشهور اصطلاح حادث من الاصوليين وقد
نبه على ذلك جملة من الاصحاب في حمل كلام الشيخ صحة من المتقدمين على ذلك ويتضح انه الاحوط في الدين وبذلك يظهر ان ما يفهم من المسالك من الميل الى الجواز
في كل القاضي ليس بجيد وان تبعه في الكافي الكفاية على ذلك وما ذكروه في المسالك من التعليلات معلول وليس في التعرض لذكره كثير فائدة خالف المسالك و
اعلم ان اطلاق الخصي يشمل من قطع خصيتاه وان بقي ذكره واولى تخصيص الخلاف بمن قطع ذكره وخصيتاه معا كالقطع به في التذكرة اما الخصي الذي بقي ذكره والمجبوب الذي بقي
انثياه فكالفحل انتهى **اقول** ظاهر كلامه ان الخصي يطلق على هذه الانواع المذكورة في كلامه والمفهوم من كلام اهل اللغة ان الخصي هو من سلت خصيتاه قال في كتاب المصباح
المنير وخصيت العبد اخصيه خصاء بالكسر والمد سللت خصيتيه فهو خصي فعيل بمعنى مفعول ونحوه في كتاب مجمع البحرين وقال في القاموس خصاه خصاء سل خصيتيه فهو
خصي وقال في كتاب شمس العلوم خصى الفحل خصاء اذا سل خصيتيه ومقتضى ذلك ان من قطع ذكره وبقي خصيتاه لا يسمى خصيا فيكون الحكم فيه ما ذكروه من انه كالفحل اما
المجبوب الذي قطعت ذكره وبقي انثياه فهو كالخصي كما عرفت من كلام اهل اللغة فحكمه حكم الفحل على اشكال الا ان يثبت ما ادعاه من التخصيص الذي نقله عن التذكرة
بكونه مقطوع الذكر والانثيين ولا اعرف وجها ولا عليه دليلا فان الروايات تضمنت الخصي بقول مطلق والخصي لغة هو ما عرفت وليس هنا معنى اخر شرعا او عرفا يوجب
الاشتراك او الخروج عن المعنى المذكور فليتامل والله العالم **تذنيب** قد دلت الاية على استثناء التابعين غير اولي الاربة من الرجال بجواز النظر الى الاجنبية فيجوز لهم
النظر قال في كتاب مجمع البيان فاختلف في معناه فقيل التابع الذي يتبعك لينال من طعامك ولا حاجة له في النساء وهو الابله المولى عليه عن ابن عباس وقتادة
وسعيد بن جبير وهو المروي عن ابي عبد الله ع وقيل هو العنين الذي لا ارب له في النساء لعجزه عن عكرمة والشعبي وقيل انه المخنث المجبوب الذي لا رغبة له في النساء
وعن الشافعي ولم يبق الى هذا القول وقيل انه الشيخ الهم لذهاب اربته عن يزيد بن ابي حبيب وقيل هو العبد الصغير عن ابي حنيفة واصحابه انتهى **اقول** والذي وقفت
عليه في اخبارنا ما رواه في الكافي عن زرارة في الصحيح قال سالت ابا جعفر ع عن قول الله عز وجل او التابعين غير اولي الاربة من الرجال الى اخر الاية قال الاحمق الذي لا
ياتي النساء قال في كتاب اولي الاربة العقل وجودة الراي **اقول** لم اقف على هذا المعنى الذي ذكره على سند من اللغة او غيرها والموجود في كلام اهل اللغة انما هو تفسير الاربة
بالحاجة وهو الذي فسره في كتاب مجمع البيان قال الفيومي في كتاب المصباح المنير الارب بفتحتين والاربة بالكسر والمأربة بفتح الراء وضمها الحاجة والجمع المآرب
الا انبغى الارب في الاصل مصدر من باب تعب يقول ارب الرجل الى الشيء اذا احتاج اليه فهو ارب على فاعل **انتهى** وما رواه في الكافي عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله في الموثق
قال سالته عن اولي الاربة من الرجال قال هو الاحمق المولى عليه الذي لا ياتي النساء وما رواه في التهذيب عن زرارة في الصحيح عن ابي عبد الله ع قال سالته عن اولي
الاربة من الرجال قال هو الاحمق الذي لا ياتي النساء **اقول** قد اشتركت هذه الروايات في تفسيره بالاحمق الذي لا ياتي النساء والحمق نقصان في العقل وهو يرجع الى
المعنى الاول الذي نقله في كتاب مجمع البيان عن ابي عبد الله ع وانما يكون مولى عليه لنقصان عقله ولكن لا بد من تقييده بمن ذكر في هذه الروايات بانه لا ياتي
النساء اي ليس له شهوة توجب اتيانه النساء ولا يخرج كونه ناقص العقل وابله بمجرده لاتيان النساء فلذا قيده بذلك فانه لا يكون داخلا في الوزر المستثنى والغالب
فيمن لا يشتهي اتيان النساء انما هو الخصي والعنين والمراد هنا ما هو اعم منهما بقي الاشكال هنا في ان الخبر الاول من الاخبار التي نقلناها قد تضمن حمل الاحمق الذي
لا ياتي النساء تفسير التابعين غير اولي الاربة وهو الظاهر الذي ينبني عليه الحكم المذكور والخبران الاخيران قد تضمنا جعله تفسيرا لاولي الاربة وهو غير مستقيم على ظاهره
لانهما قد تضمنا السؤال عن اولي الاربة واولو الاربة كما عرفت يعني اصحاب الحاجة الى النكاح والجواب قد وقع بانه الاحمق الذي لا ياتي النساء وهذا انما هو غير اولي
الاربة لا اولي الاربة اللهم [illegible] ان يكون الجواب وقع بينهما على ان الاولى هو السؤال عن غير اولي الاربة [illegible] التعبير والبناء فاجيب بناء على ذلك ومنه
القران وهو كثير [illegible] ما رواه في الكافي عن عبد الله [illegible] القداح عن ابي عبد الله ع عن ابائه عليهم السلام قال كان بالمدينة رجلان يسمى احدهما هيت
والاخر مانع فقالا لرجل ورسول الله يسمع اذا افتتحتم الطائف ان شاء الله فعليك بابنة غيلان الثقفية فانها شموع نجلاء مبتلة هيفاء شنباء اذا جلست
تثنت واذا تكلمت غنت تقبل باربع وتدبر بثمان بين رجليها مثل القدح فقال النبي ص لا اراكما الا من اهل الاربة من الرجال فامر بهما رسول الله ص
فغرب بهما الى مكان العرب يقال له العرايا وكانا يتسوقان في كل جمعة قيل والشموع المزاح الكثيرة المزاح والنجلاء الواسعة العين ومبتلة بتقديم الباء
الموحدة وتشديد التاء المثناة من فوق على وزن معظمة الجميلة التامة الخلق القطع حسنها على اعضائها والتي لم يركب بعض لحمها بعضا ولا يوصف به الرجل

والهيف بحر

والهيف بالتحريك ضمر البطن والخاصرة والشنب محركة عذوبة في الاسنان او نقط بيض والثمن بالمثلثة الفوقانيتين والنونين [illegible] الاعضاء ومضا[illegible]
غيرهم وقيل هو بالباء الموحدة ثم النون والقبني يتباعد ما بين القدمين او معناه صادقت كانها بنيان من عظمها ولعل المراد بالاربع اليدان والرجلان
وبالثمان هي مع الكفين والاليين وبالتشبيه بالقدح عظم ركبها وقيل بل كانت في بطنها عكن اربع تقبل بها وتدبر باطرافها التي في جنبيها الكل عكنة طرفان
لان العكنة تحيط بالطرفين والجنبين حتى تلحق بالمتنين من مؤخر المرأة كذا نقل عن كتاب مجمع الامثال والاظهر ان المراد بقوله في اخر
الخبر وكانا يتسوقان في كل جمعة اي يأتيان السوق والظاهر ان السوق العام كانت في المدينة يوم الجمعة كما هو في سائر البلدان من جعل سوق عام يحضرها
اهل القرى والخارجون عن الحضر في ذلك اليوم بخصوصه **الغاية العاشرة** المشهور بين الاصحاب رضي الله عنهم كراهة الوطي في الدبر كراهة مؤكدة
ونقل في المختلف عن ابن حمزة القول بالتحريم ونقل هذا القول في المسالك ايضا عن جماعة من علمائنا منهم القميون وابن حمزة والذي وقفت عليه من اخبار
المسألة ما رواه في الكافي عن ابان عن بعض اصحابه عن ابي عبد الله ع قال سالته عن اتيان النساء في اعجازهن فقال هي لعبتك لا تؤذها وما رواه في الكافي
وفي الصحيح عن علي بن الحكم قال سمعت صفوان بن يحيى يقول قلت للرضا ع ان رجلا من مواليك امرني ان اسألك عن مسألة هابك واستحيى منك ان
يسألك قال وما هي قلت الرجل ياتي امرأته في دبرها قال لا باس اذا رضيت قلت فاين قول الله عز وجل فاتوهن من حيث امركم الله فقال هذا في
طلب الولد من حيث امركم الله ان الله يقول نساؤكم حرث لكم فاتوا حرثكم انى شئتم قال في الوافي بعد ذكر الخبر انما استشهد ع بالاية الاخيرة على ان
المراد بالاية الاولى طلب الولد لان الحرث لم يستشهد بها على حل الدبر فلا ينافي حديث معمر بن خلاد الاتي وعن موسى بن عبد الملك عن الحسين
بن علي بن يقطين وعن موسى بن عبد الملك عن رجل قال سالت ابا الحسن الرضا ع عن اتيان الرجل المرأة من خلفها قال احلتها اية من كتاب الله
قول لوط هؤلاء بناتي هن اطهر لكم وقد علم انهم لا يريدون الفرج وعن معمر بن خلاد في الصحيح قال ابو الحسن ع اي شيء يقولون في اتيان النساء في اعجازهن
قلت انه بلغني ان اهل المدينة لا يرون به باسا فقال ان اليهود كانت تقول اذا اتى الرجل المرأة من خلفها خرج ولده احول فانزل الله عز وجل
نساؤكم حرث لكم فاتوا حرثكم انى شئتم من خلف او قدام خلافا لقول اليهود ولم يعن في ادبارهن **اقول** وهذه الرواية لا دلالة فيها على ما نحن فيه لا نفيا
ولا اثباتا وروى هذه الرواية في الكافي عن معمر بن خلاد في الموثق عن الرضا ع مثله الا انه قال ان اهل الكتاب بدل اهل المدينة ومن قبل او دبر مكان
من خلف او قدام وح فيها دلالة على ما دلت عليه الاخبار المذكورة وما رواه الشيخ عن يونس بن عمار قال قلت لابي عبد الله ع او لابي الحسن عليهما السلام اني
ربما اتيت الجارية من خلفها يعني دبرها ونذرت فجعلت على نفسي ان عدت الى امرأة هكذا فعلي صدقة درهم وقد ثقل ذلك علي قال ليس عليك شيء وذلك
وفيه دلالة على عدم انعقاد النذر على ترك المباح ومثله غيره وعن حماد بن عثمان في الموثق قال سالت ابا عبد الله ع واخبرني من ساله عن الرجل ياتي
المرأة في ذلك الموضع وفي البيت جماعة فقال لي ورفع صوته قال رسول الله ص من كلف مملوكه ما لا يطيق فليعنه ثم نظر في وجوه اهل البيت ثم اصغى الي فقال لا باس به
وفيه ايماء الى ان المنع من ذلك محمول على التقية وعن ابن ابي يعفور قال سالته عن اتيان النساء في اعجازهن فقال ليس به باس وما احب ان تفعل وعن
حفص بن سوقة عمن اخبره قال سالت ابا عبد الله ع عن رجل ياتي اهله من خلفها قال هو احد المأتيين فيه الغسل وعن علي بن الحكم عن رجل عن ابي
عبد الله ع قال اذا اتى الرجل المرأة في الدبر وهي صائمة لم ينقض صومها وليس عليها غسل [illegible] الدلالة نوع مناقشة وما رواه العياشي في تفسيره عن عبد الرحمن
بن الحجاج قال سمعت ابا عبد الله ع وذكر عنده اتيان النساء في ادبارهن فقال ما اعلم اية في القران احلت ذلك الا واحدة انكم لتأتون الرجال شهوة من دون
النساء الاية وعن ابن ابي يعفور قال سالت [illegible] عن اتيان النساء في اعجازهن قال لا باس ثم تلا هذه الاية نساؤكم حرث لكم فاتوا حرثكم انى شئتم
قال حيث شاء وعن زرارة عن ابي جعفر ع في قول الله عز وجل نساؤكم حرث لكم فاتوا حرثكم انى شئتم قال حيث شاء **اقول** وهذا التفسير [illegible] المذكور وبه
قد على الجواز لان المفهوم من كلام الثقة الجليل علي بن ابراهيم في تفسيره ان تفسير الاية بهذا المعنى انما وقع منه من العامة حيث قال نساؤكم حرث لكم
فاتوا حرثكم انى شئتم اي متى شئتم وتأولت العامة في قوله انى شئتم اي حيث شئتم في القبل والدبر وقال الصادق ع انى شئتم اي متى شئتم في الفرج والدليل عليه
في الفرج قوله نساؤكم حرث لكم والحرث الزرع والزرع الفرج في موضع الولد انتهى **ومقتضى** هذا الكلام حمل الخبرين المذكورين على التقية وكيف كان فانه
لا يخفى ان هذه الاخبار كلها كما ترى متطابقة الدلالة على صحة المقالة على الجواز وان كان على كراهة واما ما استدل به للقول الاخر عنه ما رواه

في الفقيه مرسلا قال قال النبي ص محاش نساء امتي على رجال امتي حرام واقتصر الصدوق في كتابه على هذه الرواية ولم ينقل شيئا من تلك الاخبار العديدة فلعله ذهب الى
القول بما دلت عليه من التحريم وما رواه في التهذيب عن سدير قال سمعت ابا جعفر ع يقول قال رسول الله ص محاش النساء على امتي حرام قال في الوافي والمحاش جمع
محشة وهي الدبر قال الازهري ويقال ايضا بالسين المهملة انتهى وقال الفيومي في كتاب المصباح المنير والمحشة الدبر والحش المخرج اي مخرج الغائط **اقول** ومن هنا سمي
الكنيف حشا لكونه بيت الغائط وان كان في الاصل انما هو اسم للبساتين حيث كانوا يقضون حوائجهم فيها ثم نقل الى الكنيف لما اتخذ عوضا عنها وما رواه العياشي
في تفسيره عن ابي بصير عن ابي عبد الله ع قال سألته عن الرجل يأتي اهله في دبرها فكره ذلك وقال واياكم ومحاش النساء وقال انما معنى نساؤكم حرث لكم فأتوا
حرثكم انى شئتم اي ساعة شئتم والتقريب فيه بحمل الكراهة على التحريم كما يدل عليه قوله واياكم وعن زيد بن ثابت قال سأل رجل امير المؤمنين ع اتؤتى النساء
في ادبارهن فقال سفلت سفل الله بك اما سمعت الله يقول اتأتون الفاحشة ما سبقكم بها من احد من العالمين اذا عرفت ذلك فاعلم ان الشيخ ومن تأخر عنه
من الاصحاب حملوا هذه الاخبار على الكراهة او التقية قال العلامة في المختلف بعد نقل خبر سدير المذكور والجواب الحمل على شدة الكراهة جمعا بين الادلة او على التقية
لان اكثر العامة منعوه **اقول** الظاهر عندي بعد الحمل على الكراهة لتصريح خبر سدير ومرسلة الفقيه بالتحريم وحديث زيد بن ثابت بان ذلك الفاحشة التي
ذكرها الله تعالى في قوله اتأتون الفاحشة وح فتعين الحمل على التقية لان ذلك هو الاوفق بالقواعد المنصوصة عن اهل العصمة صلوات الله عليهم في مقام اختلاف
الاخبار واكثر العامة كما ذكره الاصحاب على القول بالتحريم ولم يخالف من ائمتهم الا مالك حيث وافق الامامية في القول بالجواز على كراهة وبذلك
يظهر ان ما ذكروه من الكراهة الشديدة لا وجه له ومتى حملت هذه الاخبار على التقية نعم الكراهة في الجملة فلا اشكال فيها لقوله ع في رواية ابن ابي يعفور
المتقدمة بعد حكمه بالجواز ما احب ان تفعل وقوله في مرسلة ابان التي هي اول الاخبار هي لعبتك لا تؤذها واما قول الرضا ع في صحيحة علي بن الحكم انا لا افعل ذلك
فالظاهر ان المراد منه انما هو انهم لشرف مقامهم وعلو منزلتهم لا يفعلون مثل ذلك كما في حديث المتعة لما قال له السائل هل يسرك ان بناتك ونساءك
واخواتك يتمتعن فاعرض عليه السلام حيث ذكر نساءه وبنات عمه انه لا دلالة فيه على كراهة المتعة ثم ان ما دلت عليه رواية زيد بن ثابت من استدلاله ع
على التحريم بقوله عز وجل اتأتون الفاحشة ينافيه ما تضمنته مرسلة موسى بن عبد الملك ورواية عبد الرحمن بن الحجاج المنقولة من تفسير العياشي الصريحتين
في التحليل بالايتين المذكورتين فيهما ولا ريب ان المراد بالفاحشة في الاية انما هو اتيان الذكران في الادبار مطلقا والتقية التي حملت عليها هذه الاخبار
بالنسبة الى ما رواه عن الرسول ص يعني التقية في النقل واما ما اطال به في المسالك في هذا المقام من المعارضات والمناقشات حتى ان الذي يظهر منه هو التوقف
لعدم ترجيحه جانبا بشيء من القولين ولا سيما مناقشاته في جملة من روايات الجواز وعدم الصحة في شيء منها على اصطلاح المحدث فهو عندي تطويل بغير
طائل والقول بالجواز اشهر واظهر من ان ينكر وما عارضه لا دليل ينهض بالمعارضة مع اقتضاء القاعدة الشرعية حمله على التقية والله العالم **الفائدة الحادية**
عشرة المشهور بين الاصحاب عطر الله مراقدهم كراهة العزل عن الحرة بلا اذن وهو مذهب الشيخ في الخلاف وابن البراج وابن ادريس ونقل عن ابن
حمزة انه عده في المحرمات وهو الظاهر من كلام شيخنا المفيد حيث قال وليس لاحد ان يعزل الماء عن زوجة له حرة الا ان ترضى منه بذلك ونقل هذا القول
في المسالك عن الشيخين وجماعة وظاهرهم الاتفاق على جواز العزل عن الامة والمتمتع بها والحرة الدائمة مع الاذن والمراد بالعزل انه يجامع المرأة فاذا انزل الماء
اخرج ذكره وافرغ في خارج الفرج ويدل على القول المشهور وهو المؤيد بالاخبار المنصوصة ما رواه في الكافي في الموثق عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله
البصري في الموثق قال سألت ابا عبد الله ع عن العزل قال ذاك الى الرجل وعن محمد بن مسلم في الصحيح قال سألت ابا عبد الله ع عن العزل فقال ذاك الى الرجل
يصرفه حيث شاء وعن محمد بن مسلم في الموثق عن ابي جعفر ع قال لا بأس بالعزل عن المرأة الحرة ان احب صاحبها وان كرهت وليس لها من الامر شيء وما رواه
في الكافي عن عبد الرحمن وعن محمد بن مسلم في الصحيح قال سألت ابا عبد الله ع عن العزل فقال ذاك الى الرجل يصرفه حيث شاء وما رواه في الكافي
عن عبد الرحمن الحذاء عن ابي عبد الله ع قال كان علي بن الحسين ع لا يرى بالعزل بأسا يقرأ هذه الاية واذ اخذ ربك من بني آدم من ظهورهم ذريتهم
واشهدهم على انفسهم الست بربكم قالوا بلى فكل شيء اخذ الله منه الميثاق فهو خارج وان كان على صخرة صماء وما رواه في التهذيب عن محمد بن مسلم انه قال لابي جعفر ع
الرجل يكون تحته الحرة ايعزل عنها قال ذاك اليه ان شاء عزل وان شاء لم يعزل وعن محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام انه سئل عن العزل فقال اما الامة
فلا بأس واما الحرة فاني اكره ذلك الا ان يشترط عليها حين تزوجها وعن محمد بن مسلم في الصحيح عن ابي جعفر ع مثل ذلك وقال في حديثه الا ان ترضى او يشترط

ذلك عليها

ذلك عليها حين تزوجها وعن يعقوب الجعفي قال سمعت ابا الحسن ع يقول لا بأس بالعزل في ستة وجوه المرأة التي ايقنت انها لا تلد والمسنة والمرأة السليطة والبذية
والمرأة التي لا ترضع ولدها والامة ورواه في عيون الاخبار وكذا في الخصال وما رواه الثقة الجليل سعد بن عبد الله في كتاب بصائر الدرجات عن
ابي بصير عن ابي عبد الله ع قال قلت له ما تقول في العزل قال كان علي ع لا يعزل واما انا فاعزل فقلت هذا خلاف فقال ما ضر داود ان خالفه سليمان والله
يقول ففهمناها سليمان هذا ما حضرني من اخبار المسألة وانت خبير بانها على تعددها وكثرتها لا دلالة فيها ولو بالاشارة على التحريم المدعى نعم تدل على الكراهة
كما ينادي به قوله ع في صحيحة محمد بن مسلم واما الحرة فاني اكره ذلك الا ان يشترط ولا تحملنا الكراهة هنا على المعنى المصطلح وان كانت في الاخبار اعم من هذا المعنى
ومن التحريم للجمع بينها وبين بقية اخبار المسألة الصريحة في الجواز وخصوص موثقة محمد بن مسلم المتقدمة ان له ذلك وان كرهت فلم اقف للقول الاخر على دليل
يعتمد عليه ونقل عنهم الاستدلال بما روي عن النبي ص انه نهى ان يعزل عن الحرة الا باذنها وعنه ص انه قال في العزل انه الوأد الخفي والمراد بالوأد قتل الولد لان
حكمة النكاح والاستيلاد لا يحصل مع العزل فيكون منافيا للغرض الشرعي وانت خبير بما في هذا الاستدلال من الوهن والاختلال ولو لم يعارضه معارض فكيف والحال
اما الروايات فالظاهر انها عامية لعدم وجودها في كتب اخبارنا بل اعترف بذلك في المسالك واما التعليل الاخير فهو مع قطع النظر عن معارضته بالاخبار
المذكورة لا يصلح لتأسيس حكم شرعي كما عرفته في غير مقام مما تقدم على ان الغرض غير منحصر في الاستيلاد كما اعترفوا بذلك فيظهر لك ان القول المشهور هو المعتمد المنصور
اذا عرفت ذلك فاعلم انه لو عزل بدون الشرط او الاذن فقيل بانه لا يجب عليه للمرأة شيء لاصالة البراءة خصوصا على القول بكراهة العزل لانه فعل سائغ فلا
يتعقبه ضمان وعلى ما دلت عليه الاخبار المتقدمة من ان ذلك الى الرجل يصرفه حيث شاء وقيل بوجوب دية النطفة عشرة دنانير للمرأة وان قلنا بالكراهة ذهب اليه
جماعة منهم الشيخ والعلامة والشهيد والمحقق في الشرائع وقيل بوجوب ذلك على تقدير التحريم دون الكراهة وهو اختيار المحقق في النافع وهو الانسب بالقياس
والا فالقول بالوجوب مع القول بالجواز لا يجتمعان لانه متى جوز له الشارع العزل باجماله وان كرهت المرأة كما عرفت فكيف يترتب عليه الدية على ان الرواية
التي استندوا اليها هنا في وجوب الدية ليست من المسألة المذكورة في شيء لان موردها من افزع في حال الجماع فعزل لذلك فعلى المفزع دية النطفة عشرة دنانير
ذلك صحيحا على انه والمفزع الموجب للعزل كما تضمنته الرواية غير موجود هنا وبذلك يظهر ايضا ان حمل الدية على الاستحباب لا وجه له ايضا لان الخبر الذي
كما عرفت خارج عن موضع البحث والله العالم **الفائدة الثانية عشر** قد صرح الاصحاب رضوان الله عليهم انه لا يجوز ترك وطء الشابة الزوجة اكثر من اربعة
اشهر وكذا لا يجوز الدخول بها قبل اكمال تسع سنين هلالية ولو دخل بها والحال كذلك لم تحرم عليه مؤبدا الا ان يفضيها وقيل تحرم وان لم يفضها وتحقيق
الكلام في المقام يقع في موضعين **الاول** في تحريم ترك الوطء المدة المذكورة قال في المسالك هذا الحكم موضع وفاق واستدلوا على ذلك مضافا الى الاتفاق
المذكور بما رواه في الفقيه وتبعه في الحسن برواية الفقيه عن صفوان بن يحيى عن الرضا ع انه سأله عن رجل يكون عنده المرأة الشابة فيمسك عنها الاشهر
والسنة لا يقربها ليس يريد الاضرار بها يكون لهم مصيبة ايكون في ذلك اثما قال اذا تركها اربعة اشهر كان اثما بعد ذلك ورواه الشيخ في التهذيب عن
عن صفوان ايضا مثله وزاد الا ان يكون باذنها وطعن فيه في المسالك بضعف السند وهو مبني على رواية الخبر عن كتاب الا انه في الفقيه حسن كما
ذكره العلامة في الخلاصة وانت خبير بان مورد الخبر انما هو الشابة والمدعى اعم من ذلك فلا يقوم حجة على المدعى فلم يبق الا التمسك بالاجماع المذكور
وفيه ما لا يخفى ومن ثم ان المحدث الكاشاني والمحدث الحر العاملي قصرا الحكم على الشابة وقوفا على ظاهر الخبر وهو الاظهر قالوا والمعتبر من الوطء الواجب ما يحصل
به مسماه ويجب به الغسل وان يكون في القبل وان لم ينزل ومن المحتمل قريبا تخصيصه بالجماع مع الانزال لانه هو الفرد الاغلب المتكرر لا اطلاق كما يحمل
عليه كما هو القاعدة المسلمة بينهم في الجزئيات وفي شمول ذلك للدائمة والمتمتع بها وجهان اختار اولهما شيخنا الشهيد الثاني في الروضة والثاني
في المسالك معللا بالوقوف على موضع اليقين واقتصارا على من ثبت لها حقوق الزوجية **الثاني** في الدخول بها قبل اكمال التسع ولا خلاف في تحريم
الوطء قبل اكمال المدة المذكورة ولا خلاف ايضا في تحريمها مؤبدا مع الافضاء وانما الخلاف في تحريمها مؤبدا قبل اكمال المدة المذكورة وان لم يفضها فالمشهور
العدم ونقل عن الشيخ القول بالتحريم والذي وقفت عليه من اخبار المسألة ما رواه الكليني عن ابي بصير عن ابي جعفر ع قال لا يدخل بالجارية حتى يأتي
لها تسع سنين او عشر سنين وعن الحلبي في الصحيح قال ابو عبد الله ع اذا تزوج الرجل الجارية وهي صغيرة فلا يدخل بها حتى يأتي لها تسع سنين او عشر سنين
وما رواه المشايخ الثلاثة عن زرارة عن ابي جعفر ع قال لا يدخل بالجارية حتى يأتي لها تسع سنين او عشر سنين قال بعض المحدثين لعل المراد بالترديد

لاختلافهن في كبر الجثة وصغرها وقوة البنية وضعفها انتهى وهو جيد وروى في الكافي والفقيه عن حماد عن الحلبي عن ابي عبد الله عم قال من وطي بامرأة قبل تسع
سنين فاصابها عيب فهو ضامن وما رواه في التهذيب عن طلحة بن زيد عن جعفر عن ابيه عليهما السلم عن علي عم قال من تزوج بكرا فدخل بها في اقل من تسع سنين
فاصابها عيب فهو ضامن وعن غياث بن ابراهيم عن جعفر عن ابيه عن علي عم قال لا توطى جارية لاقل من عشر سنين فان فعل فعيب فهو ضامن وعن حمران عن ابي
عبد الله عم قال سئل عن رجل تزوج جارية بكرا لم تدرك فلما ان دخل افتضها فافضاها فقال ان كان دخل بها ولها تسع سنين فلا شي عليه وان كانت لم تبلغ
تسع سنين او كان لها اقل من ذلك بقليل حين دخل بها فافتضها فانه قد افسدها وعطلها على الازواج فعلى الامام ان يغرمه ديتها وان امسكها ولم يطلقها حتى تموت
فلا شي عليه وما رواه في الكافي عن حميد عن زكريا المؤمن او بينه وبينه رجل ولا اعلم الا حدثني عن عمار السجستاني قال سمعت ابا عبد الله عم يقول لمولى له انطلق
فقل للقاضي قال رسول الله صم حد المرأة ان يدخل بها على زوجها ابنة تسع سنين وما رواه في الكافي عن العدة عن سهل عن يعقوب بن يزيد عن بعض اصحابنا
عن ابي عبد الله عم قال اذا خطب الرجل المرأة فدخل بها قبل ان تبلغ تسع سنين فرق بينهما ولم تحل له ابدا وقد اتفقت هذه الاخبار على الدخول بها قبل
التسع ودلت جملة منها على ضمانه لو عيبت بالدخول وهو لا خلاف فيه عندهم الا ان ظاهرهم حمل العيب على الافضاء وهو كذلك فانه لا عيب هنا سواه غالبا و
الظاهر ان ما ذهب اليه الشيخ من القول بالتحريم المؤبد بالدخول وان لم يحصل الافضاء فمستنده المرسلة يعقوب بن يزيد المذكورة وهي ظاهرة فيه كما
يحكى قال في المسالك بعد نقل المسئلة فقد ذهب الشيخ الى التحريم استنادا الى روايات تدل باطلاقها عليه وهي مع ضعف سندها محمولة على الافضاء توفيقا على
الوفاق وهنا كما بصحة العقد انتهى اقول ظاهر كلامه ان هنا روايات اخر تدل على ما دلت عليه هذه الرواية من التحريم المؤبد غير هذه الرواية مع ما عرفت من
عمومها للافضاء وعدمه لانه رتب التحريم المؤبد على مجرد الدخول وما عداها من اخبار المسئلة فغاية ما يدل عليه هو النهي عن الدخول وانه مع فعله وحصول العيب
فانه يضمن ذلك وليس فيها تعرض للتحريم المؤبد بالكلية ورواية افضى اعلم بعض جواريه المتضمنة الافضاء انما تضمنت ذلك ايضا ولا تعرض فيها للتحريم المؤبد فما
ادعوه من الاتفاق على التحريم المؤبد مع الافتضاض ليس فيه مستند في الاخبار الا اطلاق مرسلة يعقوب بن يزيد المذكورة وبذلك يظهر لك ما في قوله
انها مع ضعف سندها محمولة على الافضاء فانه انما يتم لو كان في الاخبار ما يدل على التحريم المؤبد مع الافضاء وقد عرفت انها خالية من ذلك وان اراد تلك الروايات
التي عمها استند الشيخ هي ما قدمناه من الروايات المتضمنة للضمان مع العيب ففيه ما عرفت من انه ليس في شي من تلك الاخبار ما يدل على التحريم المؤبد الذي
ادعاه الشيخ وبالجملة فان كلامهم هنا لا يخلو من المجازفة والاجمال لعدم اعطاء التامل حقه في روايات المسئلة حسبما يقتضيه التامل و[illegible] الا الكمال و
منه يظهر ان ما ذهب اليه الشيخ من القول المذكور هو المؤيد بالنصوص وان القول المشهور مجرد عن المقصود وهل المراد بالافضاء [illegible] بجماعة سلك
البول والحيض واحدا او ذهاب الحاجز بينهما او مسلك الغايط والحيض واحدا احتماله في المسالك الاول ووجه الثاني بان بعيد البعد ما بين المسلكين
وقوة الحاجز بينهما فلا يكاد يتفق زواله بالجماع ولو فرض كان افضا ايضا وكلام اهل اللغة كالقاموس والمكاهنا مجمل وفي كتاب مجمع البحرين هو جعل مسلكي
البول والغايط واحدا والظاهر انه الاقرب والله العالم **الغاية الثالثة عشر** قد جرت عادة الفقهاء بذكر خصايصه صلى الله عليه واله عن غيره في كتاب
النكاح لانها بالنسبة اليه اكثر وقد عد المحقق في الشرايع منها خمسة عشر في النكاح وخمسة في غيره وقد ذكر العلامة في التذكرة ما يزيد على سبعين و
بعضهم في كتاب افرد لها كثرتها وزيادتها على ما ذكر ونحن نذكر خصايص القسم الاول منها مفصلا حيث انها من مسايل الكتاب وخصايص الثاني مجملا ثم نرجع الكلام في ذلك
المحل فنقول **الاول** من القسم الاول اختصاصه صلى الله عليه واله بجواز الزيادة على الاربع في النكاح الدائم فانه مع عدم جواز الزيادة على الاربع في غيره
وهو مما لا خلاف فيه والسنة في الاخبار به في مواضعها ان شاء الله تعم واما ما يدل على الرخصة له صلى الله عليه واله في الزيادة فانه قد تزوج عن تسع [illegible] عايشة
وحفصه وام سلمه المخزومية وام حبيبة بنت ابي سفيان وميمونه بنت الحرث الهلالية وجويرية بنت الحرث الخزاعية وسوده بنت زمعه وصفيه بنت
اخطب الخيبرية وزينب بنت جحش وجمع من تزوج بهن خمس عشرة وجمع بين احدى عشرة ودخل بثلث عشرة وفارق امرأتين في حياته احداهما الكلبية التي
رات كشحها بياضا فقال الحقي باهلك والاخرى تعوذت منه بخديعة الاولتين [illegible] والذي وصل الي من الاخبار المناسبة للمقام ما رواه الصدوق في
الخصال عن الصادق عم قال تزوج رسول الله صم بخمس عشرة امرأة ودخل بثلث عشرة منهن وقبض عن تسع فاما اللتان لم يدخل بهما فعمرة والشنباء واما
الثلث عشرة اللواتي دخل بهن فاولهن خديجة بنت خويلد ثم سوده بنت زمعه ثم ام سلمه واسمها هند بنت ابي امية ثم ام عبد الله عايشة بنت ابي

بكر ثم حفصه

بكر ثم حفصه بنت عمر ثم زينب بنت خزيمة بن الحارث ام المساكين ثم زينب بنت جحش ثم ام حبيبة رملة بنت ابي سفيان ثم ميمونة بنت الحارث ثم زينب
بنت عميس ثم جويرية بنت الحارث ثم صفية بنت حيي بن اخطب والتي وهبت نفسها للنبي صم خولة بنت حكيم السلمي وكان له سريتان يقسم لهما مارية
القبطية وريحانة الخندفية والتسع اللواتي قبض عنهن عايشة وحفصة وام سلمة وزينب بنت جحش وميمونة بنت الحارث وام حبيبة بنت ابي سفيان
وصفية وجويرية وسودة وافضلهن خديجة بنت خويلد ثم ام سلمة ثم ميمونة وما رواه في الكافي عن الحلبي في الصحيح عن ابي عبد الله عم قال سالته عن
قول الله عز وجل يا ايها النبي انا احللنا لك ازواجك كم احل له من النساء قال ما شاء من شي قلت قوله لا يحل لك النساء من بعد ولا ان تبدل بهن من
ازواج فقال لرسول الله صم ان ينكح ما شاء من بنات عمه وبنات عماته وبنات خاله وبنات خالاته وازواجه اللاتي هاجرن معه واحل له ان ينكح من
عرض المؤمنين بغير مهر وهي الهبة ولا تحل الهبة الا لرسول الله صم فاما لغير رسول الله صم فلا يصلح نكاح الا بمهر وذلك معنى قوله وامرأة مؤمنة ان و
هبت نفسها للنبي صم قلت ارايت قوله ترجي من تشاء منهن وتؤوي اليك من تشاء قال من اوى فقد نكح ومن ارجى فلم ينكح قلت قوله لا يحل لك النساء من بعد
قال انما عنى به النساء اللاتي حرم عليه في هذه الاية حرمت عليكم امهاتكم واخواتكم الى اخر الاية ولو كان الامر كما يقولون كان قد احل لكم ما لم يحل له ان
احدكم يستبدل كلما اراد ولكن ليس الامر كما يقولون ان الله عز وجل احل لنبيه صم ما اراد من النساء الا ما حرم عليه في هذه الاية التي في سورة النساء اقول و
المفهوم من روايات مختلفة زيادة ونقصانا رواه في الكافي عن ابي بكر الحضرمي عن ابي جعفر عم مثله باذني تفاوت الا انه ليس فيه حديث الارجاء ورواه
بطريق اخر عن ابي بصير عن ابي عبد الله عم مثله الا انه ليس فيه الارجاء ولا الهبة وزاد احاديث ال محمد خلاف احاديث الناس ورواه في الكافي و
[illegible] عن ابي بصير عنه عم مثله من دون الزيادة المذكورة الا انه قال فيه اراكم وانتم تزعمون انه يحل لكم ما لا يحل لرسول الله صم ولا يخفى على من تامل سياق
الايات هنا ما في هذه الاخبار من الاشكال بل الداء العضال واشكل واعضل من ذلك ما ذكره الثقة الجليل علي بن ابراهيم في تفسيره حيث قال لا يحل لك النساء
من بعد ما حرم عليه في سورة النساء قوله ولا ان تبدل بهن من ازواج معطوف على قصة امرأة زيد ولو اعجبك حسنهن الا ما ملكت يمينك اي لا تحل لك امرأة رجل
ان تعرض لها حتى يطلقها وتتزوجها انت فلا تفعل هذا الفعل بعد هذا انتهى ولا سرح للذكر هنا فالكلام عن [illegible] الطرق وهذه الاخبار القايلة
ثم ولهذا قال المحدث الكاشاني في كتاب الصافي بعد ذكر نحو ما قلناه اقول وهذه الاخبار كما ترى وكذا ما ذكره القمي رزقنا الله فهمها وقيل هذه الاية منسوخة
بقوله ترجي من تشاء منهن وتؤوي اليك من تشاء فانه وان تقدمها قراءة فهي مسبوقة بها نزولا وما رواه في الكافي عن جميل ومحمد بن حمران قالا سالنا ابا
عبد الله عم كم احل لرسول الله صم من النساء قال ما شاء يقول بيده هكذا وهي له حلال يعني يقبض يده وروى في الكافي بسنده عن ابي بصير وغيره في تسمية
نساء النبي صم ونسبهن ووصفهن عايشة وحفصة وام حبيب بنت ابي سفيان بن حرب وزينب بنت جحش وسودة بنت زمعة وميمونة بنت الحارث
وصفية بنت حيي بن اخطب وام سلمة بنت ابي امية وجويرية بنت الحارث وكانت عايشة من تيم وحفصة من عدي وام سلمة من بني مخزوم وسودة
من بني اسد بن عبد العزى وزينب بنت جحش من بني اسد وعدادها في بني امية وام حبيب بنت ابي سفيان من بني امية وميمونة بنت الحارث من بني
هلال وصفية بنت حيي بن اخطب من بني اسرائيل ومات صلى الله عليه واله عن تسع نسوة وكان له سواهن التي وهبت نفسها للنبي صم وخديجة بنت
خويلد ام ولده وزينب بنت ابي الجون التي خدعت والكندية وربما علل جواز تجاوز الاربع بالنسبة اليه صلى الله عليه واله بانتفاء الجور عليه لعصمته
ورد بان ذلك منتقض بالامام عم لعصمته عندنا وهل الزيادة على التسع قيل لا لان الاصل استواء النبي صم والامة في الحكم الا انه ثبت جواز الزيادة الى
تسع بفعله صلى الله عليه واله وقيل بالجواز مطلقا وهو اختياره في المسالك والاصح الجواز مطلقا لما ثبت من الدلالة وما ثبت من الجمع بين احد
عشر **اقول** ويدل على القول بالجواز مطلقا ما تقدم من صحيح الحلبي من قوله قلت كم احل له من النساء قال ما شاء من شي وصحيحة جميل ومحمد بن
حمران المتقدمة **الثاني** من القسم الاول انعقاد العقد بلفظ الهبة لقوله تعم وامرأة مؤمنة ان وهبت نفسها للنبي صم ولا يلزم بها مهر ابتداء ولا انتهاء
كما هو مقتضى الهبة قالوا ولا يجوز وقوع الايجاب منها بلفظ الهبة هو مقتضى الاية يجوز وقوع القبول منه كذلك لان مورد ها يعتبر ان يكون
واحدا ليتطابقا ونقل عن بعض العامة اشتراط لفظ النكاح من جهته صلى الله عليه واله لظاهر قوله تعم ان يستنكحها وضعفه الا انه لا دلالة فيه لان نكاحها بلفظ
الهبة يتحقق **اقول** والاصل في هذا الحكم ما رواه في الكافي عن محمد بن قيس في الصحيح او الحسن عن ابي جعفر عم قال جاءت امرأة من الانصار الى رسول الله

فدخلت عليه وهي في منزل حفصة والمرأة متلبسة متمشطة فدخلت على رسول الله صلى الله عليه وآله فقالت يا رسول الله ان المرأة لا تخطب الزوج وانا امرأة ايم لا زوج
لي منذ دهر ولا ولد فهل لك من حاجة فان تك فقد وهبت نفسي لك ان قبلتني فقال لها رسول الله صلى الله عليه وآله خيرا ودعا لها ثم قال يا اخت الانصار جزاكم
الله عن رسول الله خيرا فقد نصرني رجالكم ورغبت في نساؤكم فقالت لها حفصة ما اقل حياءك واجرأك وانهمك على الرجال فقال رسول الله صلى الله عليه وآله كفي عنها يا حفصة
فانها خير منك رغبت في رسول الله صلى الله عليه وآله فلمتيها وعيبتيها ثم قال للمرأة انصرفي يرحمك الله فقد اوجب الله لك الجنة لرغبتك في وتعرضك لمحبتي وسروري
وسيأتيك امري ان شاء الله فانزل الله عز وجل وامرأة مؤمنة ان وهبت نفسها للنبي ان اراد النبي ان يستنكحها خالصة لك من دون المؤمنين قال فاحل الله
عز وجل هبة المرأة نفسها لرسول الله صلى الله عليه وآله ولا يحل ذلك لغيره وانت خبير بان الظاهر انه بعد نزول الاية على اثر هذه الواقعة نكح النبي المرأة ولا ايجاب
هنا ولا قبول عن بها تقدم نقله من المرأة من هبتها نفسها له ورضاه صلى الله عليه وآله بذلك **الثالث** من القسم المذكور وجوب تخيير نسائه بين
ارادتهم ومفارقته لقوله عز وجل يا ايها النبي قل لازواجك ان كنتن تردن الحيوة الدنيا وزينتها فتعالين امتعكن واسرحكن سراحا جميلا الى
قوله اجرا عظيما قال في المسالك وهذا التخيير عند العامة القائلين بوقوع الطلاق بالكناية كناية عن الطلاق وقال بعضهم انه صريح فيه وفيه انه
ليس لحكم بنفسه بل الظاهر من الاية ان من اختارت الحيوة الدنيا وزينتها فتعالين امتعكن واسرحكن سراحا جميلا انتهى **اقول** قال الثقة الجليل علي بن ابراهيم في تفسيره
واما قوله عز وجل يا ايها النبي قل لازواجك ان كنتن تردن الحيوة الدنيا وزينتها الى قوله اجرا عظيما فانه كان سبب نزولها انه لما رجع رسول الله صلى الله عليه وآله من
غزوة خيبر واصاب كنز آل ابي الحقيق قلن ازواجه اعطنا ما اصبت فقال لهن رسول الله صلى الله عليه وآله قسمته بين المسلمين على امر الله عز وجل فغضبن من ذلك و
قلن لعلك ترى ان طلقتنا لا نجد الاكفاء من قومنا يتزوجونا فانف الله عز وجل لرسوله فامره ان يعتزلهن فاعتزلهن رسول الله صلى الله عليه وآله في مشربة ام ابراهيم
تسعة وعشرين يوما حتى حضن وطهرن ثم انزل الله عز وجل هذه الاية وهي اية التخيير فقال يا ايها النبي قل لازواجك ان كنتن تردن الحيوة الدنيا الى قوله اجرا
عظيما فقامت ام سلمة اول من قامت فقالت قد اخترت الله ورسوله فقمن كلهن فعانقنه وقلن مثل ذلك الى اخره وروى في الكافي عن عيص بن القسم عن
ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن رجل خير امرأته فاختارت نفسها بانت منه قال لا انما هذا شيء كان لرسول الله صلى الله عليه وآله خاصة امر بذلك ففعل ولو اخترن انفسهن
لطلقهن وهو قول الله عز وجل قل لازواجك ان كنتن تردن الحيوة الدنيا وزينتها فتعالين امتعكن واسرحكن سراحا جميلا وعن محمد بن مسلم في الموثق
قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن الخيار فقال وما هو وما ذاك انما ذلك شيء كان لرسول الله صلى الله عليه وآله وعن محمد بن مسلم في الموثق قال قلت لابي عبد الله عليه السلام سمعت اباك يقول
ان رسول الله صلى الله عليه وآله خير نساءه فاخترن الله ورسوله فلم يمسكهن على طلاق ولو اخترن انفسهن لبن فقال ان هذا حديث كان يرويه ابي عن عايشة وما
للناس والخيار انما هذا شيء خص الله به رسوله **اقول** المفهوم من هذه الاخبار وغيرها مما ياتي ان شاء الله تعالى في محله ان هذا التخيير ووجوب ما يترتب عليه
من وجوب الطلاق لو اخترن انفسهن وحصول البينونة بهذا الطلاق دون جوازه بجعله لو وقع مما خص به رسول الله صلى الله عليه وآله ليس لغيره من الناس بقي
الكلام في انه لو اخترن انفسهن فهل تحصل البينونة بمجرد الاختيار ام لا بد من الطلاق عليها وبناء على الثاني كما تقدم في كلام صاحب المسالك والعامة على الاول
كما لا يشعر به كلامه المتقدم ايضا والاخبار مختلفة وسيأتي تحقيق الكلام في هذا المقام في كتاب الطلاق ان شاء الله تعالى مستوفى وفي موثقة محمد بن
مسلم الثانية اشارة الى حمل الاخبار الدالة على البينونة بمجرد الاختيار على التقية **الرابع** تحريم نكاح الاماء عليه بالعقد ولم اقف له على دليل في اخبارنا
ولما علل ذلك بتعليلات اعتبارية علل بان نكاح الامة مشروط بالخوف من العنت وهو صلى الله عليه وآله معصوم ومشروط بفقدان طول الحرة ونكاحه
صلى الله عليه وآله مستغن عن المهر ابتداء وانتهاء وبان من نكح امة كان ولدها امة رقيقا عند جماعة ومنصبه صلى الله عليه وآله منزه عن ذلك وبان
كون الزوجة مملوكة للغير يحكم ما عليها للغير التزوج مرة ولا يليق ذلك بمنصبه صلى الله عليه وآله قيل وفي كل واحد من هذه العلل نظر لان الاولى
منقوضة بالامام والثانية بامكان فقد الطول بالنسبة الى النفقة وان استغنى عن المهر والمنع من كون ولد الامة رقيقا مطلقا لانه عندنا يتبع اشرف
الطرفين وتمنع دلالة التزويج بامة الغير مطلقا وجوز بعض العامة نكاحه الامة المسلمة بالعقد كما تحل بالملك لضعف المانع ولكن الاكثر على المنع **اقول**
الظاهر ان اصل القول المذكور انما هو من العامة تبعهم فيه جملة من اصحابنا استحسانا لما ذكروه من التعليلات المذكورة كما عرفت في غير موضع من الكتب
السابقة ونصوصنا خالية منه هذا واما حل الاماء بملك اليمين مسلمة كانت الامة او كتابية فهو مما لا اشكال في جوازه بالنسبة اليه صلى الله عليه وآله والقول

عز وجل او ما ملكت ايمانكم وما ملكت يمينك وقد ملك صلى الله عليه وآله مارية القبطية وكانت مسلمة وملك صفية وكانت مشركة فكانت عنده الى ان
اسلمت فاعتقها وتزوجها **الخامس والسادس** تحريم الاستبدال بنسائه اللواتي كن عنده وقت نزول هذه الاية لا يحل لك النساء من بعد ولا ان تبدل بهن
من ازواج ولو اعجبك حسنهن الاية وكذلك يحرم عليه الزيادة عليهن للاية قيل كان ذلك مكافاة لهن على حسن صنيعهن معه حيث لم يخترن فراقه
والاقامة معه على الضيق الدنيوي فاخترن الله ورسوله والدار الاخرة واستمر ذلك الى ان نسخ بقوله تعالى في الاية السابقة عليها انا احللنا لك ازواجك
الاية لتكون المنة له صلى الله عليه وآله بترك التزويج عليهن وقال بعض العامة ان التحريم لم ينسخ **اقول** قد عرفت فيما تقدم من صدر هذا البحث ما في
المقام من الاشكال فان ما ذكروه من التحريم في الوصفين المذكورين هو ظاهر سياق الايات الا ان اخبارنا قد تصدت في انكاره وعلى هذا فتوى اصحابنا فان
الخصوصيات من البين **السابع** وهو ما ذكره العلامة في التذكرة انه كان اذا رغب في نكاح امرأة فان كانت خلية وجب عليها الاجابة وحرم على غيره خطبتها
ولو كانت ذات زوج وجب عليه طلاقها لينكحها لقضية زينب امرأة زيد بن حارثة التي حكاها الله تعالى في كتابه **اقول** اما الثاني فهو ظاهر من جملة
الاخبار التي وردت في تفسير الايات بقضية زيد واما الاول فلم اقف فيه على خبر بل التتبع الا ان فحوى الاخبار المشار اليها يفيد ذلك فانه اوجب على
الزوج ان يفارقها زوجها لاجله ووجب عليها اجابته لو كانت خالية بطريق اولى فان مقتضى وجوب مفارقة الزوج لها هو تحريمها على جميع من سوى
عدا صلى الله عليه وآله فيجب عليها اجابته لو كانت خالية من اول الامر **الثامن** تحريم زوجاته صلى الله عليه وآله على غيره لقوله عز وجل وما كان لكم ان تؤذوا رسول
الله ولا ان تنكحوا ازواجه من بعده ابدا وللاخبار المتكاثرة ومنها ما رواه في الكافي عن السكوني عن احدهما عليهما السلام انه قال العلم بحرم على الناس تزويج
النبي صلى الله عليه وآله بقوله عز وجل وما كان لكم ان تؤذوا رسول الله صلى الله عليه وآله ولا ان تنكحوا ازواجه من بعده ابدا حرم على الحسن والحسين عليهما السلام
بقول الله عز وجل ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء الحديث وما رواه في الكتاب المذكور عن ابن اذينة في الحسن قال حدثني سعد بن ابي عروة عن
قتادة عن الحسن البصري ان رسول الله صلى الله عليه وآله تزوج امرأة من بني عامر بن صعصعة يقال لها سناة وكانت من اجمل اهل زمانها فلما نظرت اليها عايشة
وحفصة قالتا لتغلبنا هذه على رسول الله صلى الله عليه وآله بجمالها فقالتا لها لا يرى منك رسول الله صلى الله عليه وآله حرصا فلما دخلت على رسول الله صلى الله عليه وآله تناولها بيده
فقالت اعوذ بالله فانقبضت يد رسول الله صلى الله عليه وآله عنها فطلقها والحقها باهلها وتزوج رسول الله صلى الله عليه وآله امرأة من كندة بنت ابي الجون فلما مات ابراهيم
ابن رسول الله صلى الله عليه وآله ابن مارية القبطية قالت لو كان نبيا ما مات ابنه فالحقها رسول الله صلى الله عليه وآله باهلها قبل ان يدخل بها فلما قبض رسول الله صلى الله عليه وآله وولي
الناس ابو بكر اتته العامرية والكندية وقد خطبتا فاجتمع ابو بكر وعمر فقالا لهما اختارا ان شئتما الحجاب وان شئتما الباه فاختارتا الباه فتزوجتا
فجذم احد الزوجين وجن الاخر قال عمر بن اذينة فحدثت بهذا الحديث زرارة والفضيل فرويا عن ابي جعفر عليه السلام انه قال ما نهى الله عز وجل عن شيء
الا وقد عصي به حتى لقد نكحوا ازواج رسول الله صلى الله عليه وآله من بعده وذكر هاتين العامرية والكندية ثم قال ابو جعفر عليه السلام لو سالتهم عن رجل تزوج امرأة
فطلقها قبل ان يدخل بها اتحل لابنه لقالوا لا فرسول الله صلى الله عليه وآله اعظم حرمة من ابائهم وعن زرارة عن ابي جعفر عليه السلام نحوه وقال في حديثه وهم
يستحلون ان يتزوجوا امهاتهم ان كانوا مؤمنين وان ازواج رسول الله صلى الله عليه وآله في الحرمة مثل امهاتهم اذا عرفت ذلك فاعلم ان الحكم اتفاقي بالنسبة
الى المدخول بها قالوا ولم يمت صلى الله عليه وآله عن زوجة في عصمته الا مدخولا بها واما من لم يدخل بها كمن فارقها في حياته بفسخ او طلاق كالتي
وجد بكشحها بياضا والمستعيذة فان فيها اقوالا والمشهور التحريم كالاولى لصدق نسبة زوجها اليه صلى الله عليه وآله بعد الفراق في الجملة فيدخل
في عموم الاية والاخبار المذكورة وقيل انها لا تحرم مطلقا لانه يصدق في حينها انه يقال ليست زوجته الان ولاعراضه صلى الله عليه وآله عنها وهذا القول مردود
بالاخبار المذكورة وقيل انها ان كانت مدخولا بها حرمت والا فلا لما روي ان الاشعث بن قيس نكح المستعيذة في زمان عمر فهم برجمها فاخبر ان النبي صلى الله عليه وآله فارقها قبل
ان يمسها فخلاها ولم ينكر عليه احد من الصحابة **اقول** وهو في الضعف كسابقه وهذه الرواية المذكورة مع كونها عامية معارضة بما تقدم عن الحسن البصري من اذن
ابي بكر وعمر للمستعيذة في الباه فكيف يهم برجمها عمر كما في هذه الرواية وهو قد اذن لها في الباه بتلك الرواية ثم ان من الكثر على عمر في تغيير شرايع الاسلام في غير
مقام حتى ينكر عليه هنا وبذلك يظهر لك قوة القول الاول سيما مع دلالة الاخبار المذكورة ثم انه ينبغي ان يعلم ان تحريم ازواجه صلى الله عليه وآله على الامة انما هو
المعنى الوارد في القرآن لا لتسميتهن امهات المؤمنين في قوله وازواجه امهاتهم ولا لتسميته صلى الله عليه وآله ابا الا ان هذه التسمية انما وقعت على وجه المجاز لا الحقيقة

كناية عن تحريم نكاحهن ووجوب احترامهن ومن ثم لم يجز النظر اليهن ولو كن امهات حقيقة لجاز مع انه ليس كذلك ولانه لا يقال لبناتهن اخوات المؤمنين ولا لهن
لا يجوز على المؤمنين ولقد تزوج رسول الله صلى الله عليه وآله عليا فاطمة عليها السلام وعثمان البنتين الاخريين ولا يقال لآبائهن وامهاتهن اجداد المؤمنين وجداتهم هذا
كله بالنسبة الى القسم الاول وهو ما اختص به مما يتعلق بالنكاح واما القسم الثاني وهو ما خرج عن النكاح فهو كثيرة ولنذكر منها ما وقفنا عليه في كلامهم
الاول وجوب السواك الثاني وجوب الوتر الثالث وجوب الاضحية واستدل عليه في المسالك بما روي عنه صلى الله عليه وآله انه قال ثلث كتبت علي ولم تكتب عليكم
السواك والوتر والاضحية وكتبت على الاضحية ولم تكتب عليكم وقال بعض العامة مع من وجوب الثلثة عليه مع ورود هذه الاخبار والروايات من جانبهم
كذا اولى بذلك منه انتهى **اقول** وفيه اشارة الى ان اصل هذا القول والاستدلال عليه بهذه الاخبار انما هو من العامة وان الاصحاب جروا على منوالهم
بذلك ولهذا اعترض على المانع من الوجوب بانه نحن اولى بمنع الوجوب حيث انه لم يرد عليه دليل عندنا وفيه انه باي جهة يسوغ لكم متابعتهم في ذلك
والحال هذه واثبات الاحكام الشرعية متوقف على الادلة الواضحة الجلية من اية قرآنية او سنة نبوية **الرابع** قيام الليل والتهجد فيه لقوله عز وجل ومن
الليل فتهجد به نافلة لك وروي … عن الصادق عليه السلام انه سئل عن النوافل فقال فريضة ففزع السامعون فقال عليه السلام انما اعني صلوة الليل على رسول
الله صلى الله عليه وآله **الخامس** تحريم الصدقة الواجبة عليه وهي الزكوة المفروضة وقد تقدمت الاخبار الدالة على ذلك في كتاب الزكوة فان قيل ان الائمة عليهم السلام شركاء
في ذلك فلا يتحقق الاختصاص قلنا حيث كان تحريمها عليهم انما هو بسببه صلى الله عليه وآله فالخاصية راجعة اليه **السادس** تحريم خائنة الاعين عليه و
هو الغمز بها بمعنى الايماء بها الى مباح من ضرب وقتل على خلاف ما يظهر ويشعر به الحال وفي كتاب معاني الاخبار عن الصادق عليه السلام انه سئل عن معناها فقال
الم تر الى الرجل ينظر الى الشيء وكأنه لا ينظر اليه فذلك خائنة الاعين وفي كتاب مجمع البيان في حديث ابن ابي سرح فقال له عباد بن بشر يا رسول الله
ان عيني ما زالت في عينك انتظار ان تومي الي فاقتله فقال صلى الله عليه وآله ان الانبياء لا تكون لهم خائنة الاعين **السابع** انه ابيح له الوصال المحرم
على امته وهو عبارة عن الجمع بين الليل والنهار في الامساك بالنية عن تروك الصوم او تاخير عشائه الى سحوره بالنية على الخلاف وقد تقدم الكلام
في ذلك في كتاب الصوم **الثامن** انه تنام عينه ولا ينام قلبه قال صلى الله عليه وآله ونحوه لا ينام قلبي بمعنى بقاء التيقظ والاحساس ولهذا انه لا ينتقض
وضوءه بالنوم وبذلك تحصل الخاصية اجزاء **التاسع** انه كان يبصر وراءه كما يبصر امامه وفي اخبار الامر باقامة الصفوف في الجماعة ما يدل عليه الى غير ذلك مما
يضيق المقام عن نشره بل نشر عشر عشره كما لا يخفى على من راجع الاخبار الدالة على ما خص به صلى الله عليه وآله في الدنيا والآخرة **تذنيب** ومن خواص فاطمة
صلوات الله عليها بالنسبة الى النكاح ايضا امور **الاول** ان تزويجها من الله عز وجل لما رواه في الكافي عن ابان بن تغلب عن ابي جعفر عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله انما
انا بشر مثلكم اتزوج فيكم وازوجكم الا فاطمة فان تزويجها نزل من السماء ونحوها غيرها ايضا **الثاني** انه لا كفو لها الا امير المؤمنين من آدم فمن دونه ويدل عليه
ما رواه … عن المفضل عن ابي عبد الله عليه السلام لولا ان الله خلق امير المؤمنين عليه السلام لم يكن لفاطمة كفو على ظهر الارض آدم فمن دونه **الثالث** تحريم النساء على علي عليه السلام
ما دامت فاطمة حية ويدل عليه ما رواه … عن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال حرم الله النساء على علي عليه السلام ما دامت فاطمة عليها السلام حية قال قلت وكيف
قال لانها طاهرة لا تحيض **اقول** قد روت العامة ان عليا عليه السلام في حيوتها عليها السلام خطب ابنة ابي جهل حتى ان الرسول اغاضه ذلك فخطب على المنبر بذلك وعاتبه
وقد استقصينا الكلام معهم في هذا المقام في كتابنا سلاسل الحديد في تقييد ابن ابي الحديد وقد وافقنا الشارح المذكور على كذب الخبر المشار اليه
وهذا الخبر اصرح صريح في رده وكذبه **الرابع** عدم جواز الجمع بين اثنتين من بناتها في النكاح لما رواه الشيخ … عن ابن ابي عمير عن رجل من اصحابنا قال سمعته
يقول لا يحل لاحد ان يجمع بين ثنتين من ولد فاطمة عليها السلام ان ذلك يبلغها فيشق عليها قلت اي والله ورواه الصدوق في كتاب علل الشرائع بسند صحيح
هذه صورته حدثنا محمد بن علي ماجيلويه عن محمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن ابيه عن ابن ابي عمير عن ابان بن عثمان عن حماد قال سمعت ابا عبد الله
يقول لا يحل لاحد ان يجمع بين ثنتين من ولد فاطمة عليها السلام ان ذلك يبلغها فيشق عليها قال قلت يبلغها ذلك قال اي والله **اقول** وهذه المسئلة لم يعرجها
ذكر في كلام اصحابنا متقدميهم ومتاخريهم وانما اشتهر الكلام فيها في اعصارنا هذه من زمن الشيخ الحر العاملي حيث اختار القول بما دل عليه ظاهر الخبر من
التحريم وتبعه جملة ممن تاخر عنه وانكره جملة منهم ولنا في المسئلة رسالة وعسى تحقيق المسئلة انشاء الله تعالى في جملة مسائل هذا الكتاب في الموضع اللائق
لذكرها والله العالم **الفائدة الرابعة عشر** اختلف الفقهاء في ان النبي صلى الله عليه وآله هل كان يجب عليه القسم بين نسائه بمعنى انه اذا بات عند واحدة

منهن ليلة وجب عليه ان يبيت عند كل واحدة من الزوجات الباقيات كذلك ام لا يجب عليه ذلك فقيل بالاول وان الحكم بالنسبة اليه صلى الله عليه
وآله كغيره لعموم الادلة الدالة على وجوب القسم ولانه قد علم من سيرته انه صلى الله عليه وآله كان يقسم بينهن حتى انه في مرضه كان يطاف به عليهن وكان يقول هذا
قسمي فيما املك وانت اعلم بما لا املك يعني قلبه وقيل بالثاني لقوله تعالى ترجي من تشاء منهن وتؤوي اليك من تشاء ومن ابتغيت ممن عزلت فلا جناح عليك
والتقريب فيها ان الارجاء بمعنى التاخير وعدم الايواء الذي هو بمعنى ضمهن اليه ومضاجعتهن فقد خيره بين ارجائهن وعدم ضمهن اليه ومضاجعتهن
وبين ايوائهن وضمهن اليه ومضاجعتهن وهو ظاهر في عدم وجوب القسمة عليه ولهذا نقل في كتاب مجمع البيان لشيخنا امين الاسلام الطبرسي انه
قيل انه لما نزلت اية التخيير اشفقن ان يطلقهن فقلن يا نبي الله اجعل لنا من مالك ونفسك ما شئت ودعنا على حالنا فنزلت الاية وكان ممن ارجى
سودة وصفية وجويرية وميمونة وام حبيبة فكان يقسم لهن ما شاء كما شاء وكان ممن اوى اليه عائشة وحفصة وام سلمة وزينب فكان يقسم بينهن على السواء
لا يفضل بعضهن على بعض عن ابن رزين انتهى وبالجملة فان ظاهر الاية بالتقريب الذي ذكره هو عدم وجوب القسم عليه الا انه قد وردت الرواية عن
الصادق عليه السلام بما ينافي تفسير هذه الاية من اوى فقد نكح ومن ارجى فلم ينكح وفي رواية اخرى فقد طلق وذكر في مجمع البيان قال ابو جعفر وابو عبد الله عليهما السلام
ان من ارجى لم ينكح ومن اوى فقد نكح وانت خبير بان ظاهر هذا الكلام ان الارجاء عبارة عن الطلاق وعدم النكاح بالكلية وان الايواء هو ابقاؤها
على نكاحها وامساكها وعلى هذا فلا تعلق لذلك بالقسم كما يظهر من لفظ الاية ومن الظاهر انه صلى الله عليه وآله لم يفارق احدا منهن بعد نزول هذه
الاية بان طلقها ولم ينكحها وانما حصل له ذلك لانه صلى الله عليه وآله … عن النسخ للعقد … افادهن اندراجهن … لم يحصل ذلك وان حصل له فيه والمحقق
في الشرائع طعن في دلالة الاية المذكورة على ما قلناه فقال لان في الاية احتمالا يدفع دلالتها اذ يحتمل ان تكون المشية في الارجاء متعلقة بالواهبات وحاصله انه
لا يحتمل ان تكون المشية في الارجاء والايواء متعلقة بجميع نسائه يحتمل ان تكون متعلقة بالواهبات انفسهن فلا دلالة على التخيير مطلقا وما ذهب اليه المحقق
المذكور يكون قولا ثالثا وهو التفصيل بين من تزوجهن صلى الله عليه وآله بالعقد فتجب القسمة لهن ومن تزوجهن بالهبة فلا تجب والشارح قدس سره في
المسالك قد رد هذا القول فقال … ونعم ما قال وفي هذا عندي نظر لان ضمير جمع المؤنث في قوله ترجي من تشاء منهن واللفظ العام في قوله
ومن ابتغيت لا يصح عوده للواهبات لانه لم يتقدم ذكر الهبة الا لامرأة واحدة وهي قوله وامرأة مؤمنة ان وهبت نفسها للنبي ان اراد النبي ان يستنكحها
فوحد ضمير الواهبة في مواضع من الاية ثم عقبه بقوله ترجي من تشاء منهن فلا يحسن عوده الى الواهبات فلم يبق لهن ذكر على وجه الجمع بل الى جميع الازواج
المذكورات في هذه الاية وهي قوله تعالى يا ايها النبي انا احللنا لك ازواجك اللاتي آتيت اجورهن وما ملكت يمينك مما افاء الله عليك وبنات عمك
وبنات عماتك وبنات خالك وبنات خالاتك اللاتي هاجرن معك وامرأة مؤمنة ان وهبت نفسها للنبي الاية ثم عقبها بقوله تعالى ترجي من تشاء منهن
الاية وهذا ظاهر في عود ضمير النسوة الجمع فيهن الى من سبق من ازواجه جميع وايضا فان النبي صلى الله عليه وآله لم يتزوج بالهبة الا امرأة واحدة على ما ذكره المفسرون
والمحدثون وهو المناسب لسياق الاية فكيف يجعل ضمير الجمع عائدا الى الواهبات وليس له منهن الا واحدة ثم لو تنزلنا وسلمنا جواز عوده الى الواهبات
لما جاز حمله عليهن بالاحتمال مع وجود اللفظ العام الشامل لجميعهن وايضا فان غاية الهبة ان تزوجه صلى الله عليه وآله يصح بلفظ الهبة من جانب المرأة ومن
الطرفين على ما مر من الخلاف وذلك لا يخرج الواهبة من ان تكون زوجته فيلحقها ما يلحق غيرها من ازواجه الا انها تصير بسبب الهبة بمنزلة الامة
مع فتخصيص الحكم بالواهبات لا وجه له اصلا وقد نقل بعض العلماء في احكام تزويجه وخالفه لغيره نظرا مع ما فيه اقرب ما ذكره المصنف مبني الحكم بوجوب
القسمة وعدمها على ان النكاح في حقه هل هو كالتسري في حقنا ام لا من حيث النقل الى عدم الحصر اذ لو حصر في عدد وانعقاد نكاحه بلفظ الهبة
وبغير ولي ولا شهود وفي الاحرام كما نقل انه نكح ميمونة محرما وهذا يدل على الاول فلا يجب عليه القسمة وان كان نكاحه على حقيقته وجب والحق الرجوع
في مثل ذلك الى النص وترك ما هو غير النزاع او مصادرة على المطلوب والذي يستفاد من ظاهر الاية عدم وجوب القسمة عليه مطلقا وتعليلها
كونه بطريق التفضيل والاحسان وجبر القلوب كما قال الله تعالى ذلك ادنى ان تقر اعينهن ولا يحزن ويرضين بما آتيتهن كلهن والله اعلم انتهى
كلامه علت في الخلد اقدامه وهو جيد نفيس الا ان ما نقله عن بعض العلماء الظاهر كونه من علماء العامة كما يشعر به عد النكاح بغير ولي ولا شهود
من المخالفات وكيف كان فهو خيال ضعيف وان اعتمد عليه في الدلالة لما صار اليه بقي الكلام في قوله والذي يستفاد من ظاهر الاية عدم وجوب القسمة

عليه مطلقا وظاهره ترجيح القول الثاني من الأقوال الثلاثة المتقدمة وفيه انه يجيب بناء على التقريب الذي قدمنا ذكره في معنى الآية المتضمنة للتخيير بين
الإرجاء والإيواء إلا أن ظاهر الروايات التي قدمنا ذكرها أن الإرجاء والإيواء إنما هو بمعنى الطلاق وعدم النكاح بالكلية والخروج عن الزوجية و
الإمساك بالعقد السابق ونكاحها وجعلها زوجة كما كانت قال الثقة الجليل علي بن إبراهيم القمي في تفسيره أنزل الله عز وجل هذه الآية وهي آية
التخيير فقال يا أيها النبي قل لأزواجك إلى قوله أجرا عظيما فقامت أم سلمة أول من قامت فقالت قد اخترت الله ورسوله فقمن كلهن فعانقنه وقلن مثل ذلك
فأنزل الله عز وجل ترجي من تشاء منهن وتؤوي إليك من تشاء فقال الصادق ع من آوى فقد نكح ومن أرجى فقد طلق انتهى وهو ظاهر كما ترى في أنه
بعد أن اخترن الله ورسوله خيره بينهن بين طلاق من يريد منهن ونكاح من يريد وح فلا تعلق للآية بالقسم المدعى في المقام بالكلية وبذلك يبقى
الحكم في قالب الإشكال لا يثبت بذلك القول الأول لعدم هذه الآية لعدم ثبوت ما ادعي فيه دليله من العموم على وجه يتناوله ص كما لا يخفى على من له
والله العالم **الفائدة الخامسة عشرة** المشهور في كلام الأصحاب جواز أكل ما ينثر في الأعراس من مأكول وهل يجوز أخذه واستصحابه مأكولا كان أو غيره قالوا نعم
يشترط إذن أربابه نطقا أو بشاهد الحال فهل يملك بمجرد الأخذ له **أقول** وتفصيل هذا الإجمال على وجه يتضح منه الحال يقع في مواضع **الأول** الظاهر أنه
لا ريب في جواز نثر المال في الأعراس من مأكول وغيره كالجوز واللوز والسكر والزبيب والتمر والدراهم والدنانير ونحوها لأصالة الجواز وما في ذلك
من حصول السرور المطلوب في هذه المواضع وهل يوصف مع ثبوت الجواز بالمعنى الأعم بشيء من الأحكام الخمسة الظاهر العدم أما الوجوب فلا ريب
في انتفائه لعدم دليل عليه وأما الاستحباب فكذلك أيضا لأنه حكم شرعي يتوقف على وجود دليل عليه وإن استحبه بعض العامة وحكم آخرون منهم
بالكراهة لأنه يحصل باختلاس وانتهاب وهو يؤدي إلى الوحشة والعداوة ولأنه قد يأخذه غير من يحب صاحبه وفي إثبات الكراهة التي هي حكم شرعي بمثل
هذه التعليلات نظر وبالجملة فالثابت أصل الجواز وما عداه من الأحكام محتاج إلى الدليل الواضح **الثاني** في الأكل قالوا إنه يجوز الأكل من هذا المنثور عملا
بشاهد الحال المستمر في سائر الأعصار والأمصار ما لم تعلم الكراهة ولأنه نوع إباحة فأشبه إباحة الطعام للضيفان بوضعه بين أيديهم وظاهر هذا الكلام هو
أن المستند في الجواز استمرار الناس في سائر الأعصار على الأكل من هذا الذي ينثر عليهم وأن نثره عليهم بمنزلة وضع الطعام بين يدي الضيفان
وفيه ما ستعرف إن شاء الله **الثالث** في الأخذ وقد صرحوا رضوان الله عليهم بأنه يجوز أخذه واستصحابه من غير أن يؤكل في محله إلا بإذن أربابه
صريحا أو بشاهد الحال وح فالمرجع في ذلك إلى شاهد الحال فإن دل على المنع من أخذه امتنع قالوا ويعرف ذلك بأن يوضع على خوان ونحوه بين يدي
الآكلين ولا يرمى به رميا عاما فإن ذلك قرينة على إرادة ضبطه وقصر الإذن على الأكل **أقول** لا ريب أن هذا الفرض موجب للخروج عن محل البحث ودلالة
فإنه لا يفهم من النثار إلا ما رمي به رميا عاما ونثر على الحاضرين وأنهم كانوا ينتهبونه لا ما وضع في آنية مخصوصة بين يدي الآكلين كوضع الطعام
بين يدي الضيف فإن هذا لا يسمى نثارا ولا يتعلق به حكم النثار كما هو ظاهر قالوا ولو اشتبه الأمر بمعنى أنه لم يعلم بشاهد الحال الإذن وعدمه
فظاهر المحقق في الشرائع المنع من أخذه لأنه قال ولا يجوز أخذه إلا بإذن أربابه نطقا أو بشاهد الحال ومعناه جعل الجواز مشروطا بالإذن ولو بشاهد الحال
وهو هنا غير حاصل فلا يجوز واستحسنه الشارح في المسالك أيضا قال لأصالة المنع من التصرف في مال الغير خرج منه ما إذا تحقق الإذن فيبقى الباقي وقال
العلامة في التذكرة على ما نقل عنه في المسالك هو جواز الأخذ ما لم تعلم الكراهة قال وقد روي أن النبي ص حضر في إملاك فأتي بأطباق عليها جوز
ولوز وتمر فنثرت فقبضنا أيدينا فقال ما لكم لا تأخذون قالوا لأنك نهيت عن النهبى فقال إنما نهيتكم عن نهبى العساكر خذوا على اسم الله تعالى فجاذبنا و
جاذبناه **أقول** والظاهر أنه إلى هذا الخبر استند العلامة فيما ذهب إليه من الجواز في الصورة المذكورة وإن كان عاميا وهو ظاهر في جواز انتهاب النثار
بمجرد نثره وهذا هو الذي جرت العادة به بين الناس ولكن أصحابنا قيدوا الجواز بما ذكروه لعدم قيام دليل عندهم على الحل بمجرد ذلك **الرابع** في تملكه بعد الأخذ
قالوا حيث يجوز أخذه بأحد الوجوه المجوزة فهل يملكه الآخذ بمجرد الأخذ أم لا بل الاعتبار بالعادة الدالة على إعراض المالك عنه فأشبه التقاط المباح
ونقل هذا القول عن العلامة في التذكرة وبه صرح المحقق في الشرائع وقيل بالثاني وأن الأخذ إنما يفيد مجرد الإباحة لأصالة بقاء ملك مالكه عليه
إلى أن يحصل سبب يقتضي النقل وما وقع إنما يعلم منه إفادة الإباحة قال في المسالك وهذا هو الأقوى قال والفرق بينه وبين مباح الأصل واضح
لأن ذلك لا ملك لأحد عليه فإثبات اليد عليه مع نية التملك كاف في تملكه بخلاف المملوك إذا أبيح بالإذن فإن ذلك لا يخرج عن أصل الملك

وإثبات به المأذون

وإثبات به المأذون له فيه ليس من الأسباب الناقلة للملك شرعا فيتمسك بالاستصحاب إلى أن يعلم المزيل انتهى وهو جيد وأنت خبير بأن الأصحاب لم ينقلوا
هنا شيئا من الروايات المتعلقة بهذه المسألة مع أن الروايات موجودة في كتب الأخبار المتداولة بينهم والذي حضرني من ذلك ما رواه في الكافي والشيخ عن
إسحاق بن عمار قال قلت لأبي عبد الله ع الإملاك تكون والعرس فينثر على القوم فقال حرام ولكن ما أعطوك منه فخذ كذا في الوافي الكافي وفي التهذيب ولكن كل ما أعطوك
منه فخذه وما رواه في قرب الإسناد عن وهب عن جعفر عن أبيه عليهما السلم قال قال علي ع لا بأس بنثر الجوز والسكر وفي التهذيب بأن جواز النثر لا ينافي عدم جواز
أخذ المنثور ونهبه فلا ينافي الخبر المتقدم وما رواه في الفقيه عن علي بن جعفر عن أخيه عليهما في الصحيح عن أخيه أبي الحسن ع قال سألته عن النثار
من السكر واللوز وأشباههما يحل أكله قال يكره أكل ما انتهب وفي رواية الصدوق يكره أكل كل ما ينتهب ورواه علي بن جعفر في كتابه إلا أنه قال يكره أكل
النهب **أقول** والكراهة هنا بمعنى التحريم كما هو شائع ذائع في الأخبار ولما كان العادة في النثار في الأعراس قديمة وحديثة نثره في المجلس وأن من عادتهم
أنهم كانوا ينتهبونه كما يشير إليه قوله في صحيحة علي بن جعفر يكره أكل ما انتهب بعد السؤال عن النثار وكذا يشير إليه الحديث النبوي المتقدم وقوله فجاذبنا
وجاذبناه خرجت هذه الأخبار بتحريم الأخذ لاستفاضة الأخبار بتحريم النهبة والأخذ على هذه الكيفية وأصحابنا رضوان الله عليهم لعدم التتبع
على هذه الأخبار واعتمادهم على ما رواه في كتب العامة في هذه المسألة ارتكبوا في بعض المواضع منها الخروج عن مقتضى القواعد الشرعية وقيدوها بقيود
خارجة كما تقدمت الإشارة إليه ونحن نوضح ما في بعض كلامهم المتقدم فمن ذلك قولهم في الموضع الثاني بجواز الأكل عملا بشاهد الحال الخ فإن فيه أن
الأخبار كما ترى صريحة في تحريم ذلك إلا أن يحمل على خصوصيته وأما دعوى شهادة الحال وأنها مستمرة في جميع الأعصار بجواز الأكل ما لم تعلم الكراهة ففيه
أولا أن صريح رواية إسحاق بن عمار التحريم كما عرفت فهذه الدعوى في مقابلتها غير مسموعة وثانيا أنك قد عرفت أن العادة في النثار هو الأخذ
والأكل على جهة النهبة وقد علم تحريم النهبة بالأدلة الصحيحة وح فإن أريد بهذه الدعوى هو الجواز وإن كان بطريق النهبة فضعفها أظهر من أن يذكر
وإن أريد لا مع النهبة فهو خروج عن موضع المسألة كما عرفت ومن ذلك قولهم في الموضع الثالث بجواز الأخذ بشاهد الحال فإن شاهد الحال الذي
ذكروه موجب للخروج فهو خروج عن محل المسألة كما تقدم بيانه فالقول بالتحريم في المسألة هو الأقوى لما عرفت وكذلك في الأكل فكذا في الأخذ وأما ما استند
إليه العلامة مع اشتباه الحال من الجواز إلا أن تعلم الكراهة فهو ضعيف مردود بالأخبار التي ذكرناها وإن دل على ما ذكره الخبر العامي الذي أورده وأما
ما ذكروه في الموضع الرابع من التملك بمجرد الأخذ حيث يجوز الأخذ وعدمه فقد عرفت من الأخبار التي تلوناها أنه لا يجوز الأخذ إلا أن يعلم بخصوصه
فإنه يجوز له وح فهل يملكه بمجرد ذلك أم لا المشهور بينهم الثاني وفرعوا على ذلك جواز رجوع المالك فيه ما دامت عينه باقية في يد الآخذ على
القول المشهور فلو تلف بالأكل أو البيع أو نحو ذلك زال الملك عنه والذي اخترناه في بعض أبحاثنا المتقدمة في جملة المعاملات هو الأول وأنه يملكه
بمجرد الأخذ ومن ذلك الهدايا ونحوها ثم إنه بعد الوصول إلى هذا الموضع وقفت على خبر في كتاب البحار نقلا عن كتاب الأمالي ورواه فيه عن
الحسين بن أبي العلاء عن الصادق ع عن آبائه عليهم السلم قال قال أمير المؤمنين ع دخلت أم أيمن على النبي ص وفي ملحفتها شيء فقال لها رسول
الله ص ما معك يا أم أيمن فقالت فلانة أملكوها فنثروا عليها فأخذت من نثارها ثم بكت أم أيمن وقالت يا رسول الله ص فاطمة زوجتها ولم تنثر
عليها فقال رسول الله ص يا أم أيمن لم تكذبين فإن الله عز وجل لما زوجت فاطمة عليا ع أمر أشجار الجنة أن تنثر عليهم من حليها وحللها وياقوتها ودرها
وزمردها فابتدروها فأخذن وإنهن لا تعلمون الحديث وربما ظهر من هذا الخبر أن النثار سنة وتقرير ص أم أيمن على أخذها من النثار ظاهر في
حله ويمكن على هذا أن يقال في الجمع بين هذا الخبر وبين ما تقدم من الأخبار أنه إن أخذ النثار على جهة الانتهاب من غير أن يعلم بشاهد الحال الإباحة و
الإذن في أخذه فهو محرم كما دلت عليه الأخبار المتقدمة وإليه يشير قوله في صحيحة علي بن جعفر يكره كل ما انتهب وإن أخذ مع العلم بالإذن والإباحة
في أخذه فهو حلال وعليه يحمل هذا الخبر فيكون فيه دليل على ما قدمنا نقله من الأصحاب والله العالم **الفائدة السادسة عشرة** في جملة من حقوق الزوج
على امرأته وحقوقها عليه روى في الكافي عن محمد بن مسلم عن أبي جعفر ع قال جاءت امرأة إلى النبي صلى الله عليه وآله فقالت يا رسول الله ما حق الزوج
على المرأة فقال لها أن تطيعه ولا تعصيه ولا تصدق من بيته إلا بإذنه ولا تصوم تطوعا إلا بإذنه ولا تمنعه نفسها وإن كانت على ظهر قتب ولا تخرج
من بيتها إلا بإذنه وإن خرجت بغير إذنه لعنتها ملائكة السماوات وملائكة الأرض وملائكة الغضب وملائكة الرحمة حتى ترجع إلى بيتها فقالت يا رسول الله

ومن الأخبار الدالة على الانتهاب ما رواه الطبرسي في مكارم الأخلاق نقلا من أمالي السيد أبي طالب الهروي [illegible] عن زين العابدين ع أن رسول الله ص [illegible] فاطمة [illegible] حين تزويج فاطمة [illegible] فقال [illegible] فاطمة [illegible] وأربعة [illegible] على أربعمائة [illegible] فقال انتهبوا [illegible] فاطمة [illegible] شكرا لله [illegible]

من اعظم الناس حقا على الرجل فقال والده فقالت من اعظم الناس حقا على المرأة قال زوجها قالت فما لي عليه من الحق مثل ما له علي قال لا ولا من كل مائة واحدة فقالت
والذي بعثك بالحق نبيا لا يملك رقبتي رجل ابدا وعن عمرو بن جبير العرزمي عن ابي عبد الله ع قال جاءت امرأة الى رسول الله ص فقالت يا رسول الله ص ما حق
الزوج على المرأة فقال اكثر من ذلك فقالت اخبرني عن شيء منه فقال ليس لها ان تصوم الا باذنه يعني تطوعا ولا تخرج من بيتها الا باذنه وعليها ان تطيب
باطيب طيبها وتلبس احسن ثيابها وتزين باحسن زينتها وتعرض نفسها عليه غدوة وعشية واكثر من ذلك حقوقه عليها **اقول** اطلاق هذين الخبرين من حيث
المنع من الصوم الا باذنه شامل لما لو كان الزوج حاضرا او غائبا ويحتمل التخصيص بالحضور نظرا الى ان العلة في المنع انما هو من حيث منافاته للنكاح متى اراده
وهذه العلة منتفية بالغيبة والظاهر الاول عملا بالاطلاق وعن ابي بصير عن ابي عبد الله ع قال اتت امرأة الى رسول الله ص فقالت ما حق الزوج على المرأة
فقال ان تجيبه الى حاجته وان كانت على ظهر قتب ولا تعطي شيئا من بيته الا باذنه فان فعلت فعليها الوزر وله الاجر ولا تبيت ليلة وهو عليها ساخط
فقالت يا رسول الله ص وان كان ظالما قال نعم قالت والذي بعثك بالحق لا تزوجت زوجا ابدا وعن سعد بن ابي عمرو الجلاب قال قال ابو عبد الله ع
ايما امرأة باتت وزوجها عليها ساخط في حق لم تقبل منها صلوة حتى يرضى عنها وايما امرأة تطيبت لغير زوجها لم تقبل منها صلوة حتى تغتسل من طيبها كغسلها من
جنابتها وعن عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله ع قال ان رجلا من الانصار على عهد رسول الله ص خرج في بعض حوائجه فعهد الى امرأته عهدا ان لا تخرج من
بيتها حتى يقدم قال وان اباها مرض فبعثت المرأة الى رسول الله ص فقالت ان زوجي خرج وعهد الي ان لا اخرج من بيتي حتى يقدم وان ابي قد مرض فتأمرني ان
اعوده فقال رسول الله ص لا اجلسي في بيتك واطيعي زوجك قال فمات ابوها فبعثت اليه ان ابي قد مات فتأمرني ان اصلي عليه فقال لا اجلسي في بيتك واطيعي
زوجك قال فدفن الرجل فبعث اليها رسول الله ص ان الله تعالى قد غفر لك ولابيك بطاعتك لزوجك وعن جابر الجعفي عن ابي جعفر ع قال خرج رسول الله
يوم النحر الى ظهر المدينة على جمل عاري الجسم فمر بالنساء فوقف عليهن ثم قال يا معاشر النساء تصدقن واطعن ازواجكن فان اكثركن في النار فلما سمعن ذلك بكين
ثم قامت اليه امرأة منهن فقالت يا رسول الله ص في النار مع الكفار والله ما نحن بكفار فنكون من اهل النار فقال لها رسول الله انكن كافرات بحق ازواجكن
وعن ابي بصير قال سمعت ابا عبد الله ع يقول خطب رسول الله ص النساء فقال يا معاشر النساء تصدقن ولو من حليكن ولو بتمرة فان اكثركن حطب جهنم
انكن تكثرن اللعن وتكفرن العشير فقالت امرأة من بني سليم لها عقل يا رسول الله اليس نحن الامهات الحاملات المرضعات اليس منا البنات المقيمات والاخوات المشفقات فرق لها
رسول الله ص فقال حاملات والدات مرضعات رحيمات لولا ما يأتين الى بعولتهن ما دخلت مصلية منهن النار وعن سليمان بن خالد عن ابي عبد الله ع قال ان قوما اتوا
رسول الله ص فقالوا يا رسول الله انا رأينا اناسا يسجد بعضهم لبعض فقال رسول الله ص لو امرت احدا ان يسجد لاحد لامرت المرأة ان تسجد لزوجها و
عن ابي بصير عن ابي جعفر ع قال قال رسول الله ص لا تطولن صلوتكن لتمنعن ازواجكن الى غير ذلك من الاخبار الجارية على هذا المنوال وظاهرها وجوب
تلك الحقوق المذكورة في الخبر الاول عليها وانما تواعد بتركها لكن الامر بها متفرقة في الاخبار نعم مثل التطيب ولبس احسن الثياب والتهيؤ للزينة والظاهر انه
من المستحبات المؤكدة عليها واما نفس حقوقها عليه من ذلك ما رواه في الكافي في الموثق عن اسحق بن عمار قال قلت لابي عبد الله ع ما حق المرأة على زوجها
الذي اذا فعله كان محسنا قال يشبعها ويكسوها وان جهلت غفر لها ورواه في الفقيه عن اسحق بن عمار قال سأل اسحق بن عمار ابا عبد الله ع عن حق المرأة على
زوجها قال يشبعها ويكسو جسدها وان جهلت غفر لها **اقول** الاولان واجبان والثالث مستحب ويفصح عنه ما رواه في الفقيه مرسلا قال قال ابو عبد الله ع
كانت امرأة عند ابي ع تؤذيه فيغفر لها وروى في الكافي عن عمرو بن جبير العرزمي عن ابي عبد الله ع قال جاءت امرأة الى النبي ص فسألته عن حق الزوج على
المرأة فخبرها ثم قالت فما حقها عليه قال يكسوها من العري ويطعمها من الجوع وان اذنبت غفر لها فقالت ليس لها عليه شيء غير هذا قال لا قالت لا والله لا تزوجت
ابدا ثم ولت فقال النبي ص ارجعي فرجعت فقال ان الله عز وجل يقول وان يستعففن خير لهن **اقول** لا يخفى ما في هذا الخبر المذكور من الاشكال فان هذه الآية
انما ذكرت في شأن القواعد من النساء وهي قوله والقواعد من النساء اللاتي لا يرجون نكاحا فليس عليهن جناح ان يضعن ثيابهن غير متبرجات بزينة
وان يستعففن خير لهن وقد فسر الاستعفاف في الاخبار بلبس الجلابيب وظاهر هذا الخبر تفسيره بالتزويج وهو من البعد بمكان عن سياق
الآية وما رواه في الكافي عن ربعي بن عبد الرحيم قال قلت لابي عبد الله ع قول الله عز وجل ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله قال ان انفق عليها
ما يقيم ظهرها مع كسوة والا فرق بينهما وما رواه في الفقيه عن عاصم بن حميد عن ابي بصير في الصحيح قال سمعت ابا جعفر ع يقول من كانت عنده امرأة

فلم يكسها

فلم يكسها ما يواري عورتها ويطعمها ما يقيم صلبها كان حقا على الامام ان يفرق بينهما **اقول** يجب حمله على ما اذا كان قادرا على النفقة متمكنا منها لما يدل عليه الخبر الآتي
وروى الشيخ عن السكوني عن جعفر بن محمد عن ابيه عن علي ع ان امرأة استعدت على زوجها انه لا ينفق عليها وكان زوجها معسرا فابى علي ع ان يحبسه وقال
ان مع العسر يسرا وروى في الكافي عن جميل بن دراج في الصحيح او الحسن قال لا يجبر الرجل الا على نفقة الابوين والولد قال ابن ابي عمير قلت لجميل المرأة قال قد روى
عنبسة عن ابي عبد الله ع قال اذا كساها ما يواري عورتها ويطعمها ما يقيم صلبها اقامت معه والا طلقها **اقول** حاصل معنى الخبر انه انما يجب عليه نفقة العمودين
واما الزوجة فانه يخير بين الامرين اما القيام بها واما طلاقها فيجبر على احدهما فلو امتنع من الانفاق بعد الزام الحاكم له بذلك جبر على الطلاق وان طلق والا
طلقها الحاكم كما يدل عليه قوله كان حقا على الامام ان يفرق بينهما ومثله قوله في الخبر الآخر والا فرق بينهما وروى في الكافي عن سفيان بن عيينة عن ابي عبد الله
ان النبي ص قال انا اولى بكل مؤمن من نفسه وعلي اولى به من بعدي فقيل ما معنى ذلك فقال قول النبي ص من ترك دينا او ضياعا فعلي ومن ترك مالا فللورثة
فالرجل ليست له ولاية على نفسه اذا لم يكن له مال وليس له على عياله امر ولا نهي اذا لم يجر عليهم النفقة والنبي وامير المؤمنين ومن بعدهما الزمهم هذا فمن هنا
صاروا اولى بهم من انفسهم وما كان سبب اسلام عامة اليهود الا من بعد هذا القول من رسول الله ص فانهم امنوا على انفسهم وعيالاتهم **اقول**
الضياع بالفتح العيال وهذا الخبر ظاهر في قوله انه متى لم ينفق على عياله فانه لا يجب عليهم امتثال امره ونهيه وظاهره شمول الحكم للقادر والعاجز كما يشير
اليه قوله والرجل ليس له ولاية على نفسه اذا لم يكن له مال بمعنى انه لعدم انفاقه على نفسه ولما ينفق عليه النبي والقائم مقامه فانه لا ولاية له عليها لان الولاية لو
النبي وهو مشكل الا ان يخص الحكم بالعاجز عن الانفاق على عياله وهو ايضا لا يخلو من اشكال الا اني لا يحضرني الان كلام لاحد من اصحابنا رضوان الله عليهم و
الله العالم **الفائدة السابعة عشر** في جملة من مستحبات الباه ومناهيه زيادة على ما تقدم فمن الاول استحباب صلوة ركعتين عند ارادة التزويج وقد تقدم
الكلام في ذلك في الفائدة السادسة وكذا استحباب الوليمة والاشهاد والخطبة امام العقد وقد تقدم ثمة ويبقى هنا اشياء منها استحباب صلوة ركعتين
والدعاء بعدهما وقت الدخول روى في الكافي عن ابي بصير قال سمعت رجلا وهو يقول لابي جعفر ع جعلت فداك اني رجل قد اسننت وقد تزوجت امرأة بكرا
صغيرة ولم ادخل بها وانا اخاف اذا دخلت علي فراشي ان تكرهني لخضابي وكبري فقال ابو جعفر ع اذا دخلت عليك ان شاء الله فمرهم قبل ان تصل
اليك ان تكون متوضئة ثم انت لا تصل اليها حتى توضأ وصل ركعتين ثم مرهم يأمروها ايضا ان تصلي ركعتين ثم تحمد الله وصل على محمد وآل محمد ثم ادع الله
ومر من معها ان يؤمنوا على دعائك وقل اللهم ارزقني الفها وودها ورضاها وارضني بها واجمع بيننا باحسن اجتماع وانس ائتلاف فانك تحب الحلال و
تكره الحرام ثم قال واعلم ان الالف من الله والفرك من الشيطان ليكره ما احل الله عز وجل **اقول** الفرك بغض احد الزوجين الآخر وعن ابي بصير عن ابي عبد الله ع
قال اذا دخلت باهلك فخذ بناصيتها واستقبل القبلة وقل اللهم بامانتك اخذتها وبكلماتك استحللتها فان قضيت لي منها ولدا فاجعله مباركا تقيا من
شيعة آل محمد ولا تجعل للشيطان فيه شركا ولا نصيبا وعن ابي بصير قال قال لي ابو عبد الله ع اذا تزوج احدكم كيف يصنع قلت لا ادري قال اذا هم بذلك
فليصل ركعتين الحديث كما تقدم في الفائدة السادسة ثم قال ع فاذا دخلت عليه فليضع يده على ناصيتها وليقل اللهم على كتابك تزوجتها وفي امانتك اخذتها
وبكلماتك استحللت فرجها فان قضيت في رحمها شيئا فاجعله مسلما سويا ولا تجعله شرك شيطان قلت وكيف يكون شرك شيطان قال ان ذكر
اسم الله تنحى عنه الشيطان وان فعل ولم يسم ادخل ذكره وكان العمل منهما جميعا والنطفة واحدة ورواه الشيخ في يب عن ابي بصير الحديث مع تفاوت ما
قلت فباي شيء يعرف هذا جعلت فداك قال بحبنا وبغضنا وعن الميثمي رفعه قال اتى رجل امير المؤمنين ع فقال اني تزوجت فادع الله لي فقال قل
اللهم بكلماتك استحللتها وبامانتك اخذتها اللهم اجعلها ولودا ودودا لا تفرك تأكل مما راح ولا تسأل عما سرح قال في الوافي كان المراد تأكل ما جاء وحصل
عندها بالعشاء كائنا ما كان ولا تسأل عما ذهب وغاب عنها وهذا اقرب من معنى رواح الماشية وسراحها كما قال الله تعالى عز وجل حين تريحون وحين تسرحون
انتهى وقال بعض مشايخنا المحدثين لعله كناية عن قناعتها بما يأتي به زوجها وعدم التفتيش عما اعطاه غيرها ويمكن ان يكون المراد حقيقة اي تأكل ما يجيء به
الانعام بعد الرجوع من المرعى ولا تسأل عما كان في ضرعها عند السرح انتهى **اقول** والاقرب هو المعنى الاول من هذين المعنيين وعن ابي بصير قال قال ابو
عبد الله ع يا ابا محمد اي شيء يقول الرجل منكم اذا دخلت عليه امرأته قلت جعلت فداك ايستطيع الرجل ان يقول شيئا فقال الا اعلمك ما تقول
قلت بلى فقال تقول بكلمات الله استحللت فرجها وفي امانة الله اخذتها اللهم ان قضيت في رحمها شيئا فاجعله بارا تقيا واجعله مسلما سويا

ولا تجعل فيه شركا للشيطان قلت وبأي شيء يعرف ذلك قال أما تقرأ كتاب الله عز وجل ثم ابتدأ هو وشاركهم في الأموال والأولاد ثم قال إن الشيطان ليجيء حتى يقعد من المرأة مقعد الرجل منها ويحدث كما يحدث وينكح كما ينكح قلت وبأي شيء يعرف ذلك قال بحبنا وبغضنا فمن أحبنا كان نطفة العبد ومن أبغضنا كان نطفة الشيطان وعن أبي بصير قال قال أبو عبد الله ع يا أبا محمد إذا أتيت أهلك فأي شيء تقول قال قلت جعلت فداك وأطيق أن أقول شيئا قال بلى قل اللهم بكتابك استحللت فرجها وبأمانتك أخذتها فإن قضيت في رحمها شيئا فاجعله تقيا زكيا ولا تجعل فيه شركا للشيطان قال قلت جعلت فداك ويكون فيه شرك قال نعم أما تسمع قول الله عز وجل في كتابه وشاركهم في الأموال والأولاد إن الشيطان يجيء فيقعد كما يقعد الرجل وينزل كما ينزل الرجل قال قلت جعلت فداك فبأي شيء يعرف ذلك قال بحبنا وبغضنا وعن هشام بن سالم في الصحيح عن أبي عبد الله ع في النطفتين اللتين للآدمي والشيطان إذا اشتركا فقال أبو عبد الله ع ربما خلق من إحداهما وربما خلق منهما جميعا وعن البرقي عن علي عم قال كنت عند أبي عبد الله ع جالسا فذكر شرك الشيطان فعظمه حتى أفزعني قلت جعلت فداك فما المخرج من ذلك قال إذا أردت الجماع فقل بسم الله الرحمن الرحيم الذي لا إله إلا هو بديع السموات والأرض اللهم إن قضيت مني في هذه الليلة خليفة فلا تجعل للشيطان فيه شركا ولا نصيبا ولا حظا واجعله مؤمنا مخلصا مصفى من الشيطان ورجزه جل ثناؤك وعن الحلبي قال قال أبو عبد الله ع في الرجل إذا أتى أهله فخشي أن يشاركه الشيطان قال يقول بسم الله ويتعوذ بالله من الشيطان **أقول** وفي هذه الأخبار فوائد ينبغي التنبيه عليها والنظر إليها الأولى لا يخفى أن ما دل عليه الخبر الأول من استحباب صلاة ركعتين للرجل وكذا للمرأة في وقت الدخول هو مستند الأصحاب فيما ذكروه من الحكم هنا كذلك وأنت خبير بأن مورده وصريحه إنما هو بالنسبة إلى المس الذي قد تزوج امرأة صغيرة بكرا وخاف منها البغض له والنفور عنه فأمره الإمام ع بما تضمنه الخبر من الصلاة منهما معا والدعاء والتأمين حينما عرفت والأصحاب قد صرحوا بالاستحباب مطلقا من غير نظر إلى هذه الخصوصيات التي اشتمل عليها الخبر وهو مشكل إذ لا خبر يتضمن الصلاة في هذه الحال غير هذا الخبر وخبر أبي بصير المتضمن لاستحباب صلاة ركعتين إذا هم بالتزويج إنما يتضمن في وقت الحال الدعاء خاصة كغيره كما تقدم ذكره هنا وبالجملة أخبار المسألة إنما تضمنت الدعاء خاصة ولا وجود للصلاة في شيء منها على كثرتها وتعددها وما وجد فيه الصلاة فقد عرفت أنه مقيد بقيود زائدة على ما يدعونه فالحكم بالاستحباب مطلقا كما يدعونه لا يخلو من الإشكال ولم أر من تنبه لما ذكرناه في هذه الحال الثانية ما تضمنته هذه الأخبار من أنه إذا لم يسم الله عز وجل ويذكره وقت الجماع أدخل الشيطان ذكره معه وصار الولد له اتفق شرك شيطان ولا يعرف ذلك إلا بحبهم عليهم السلام وبغضهم لا يخلو من الإشكال لأن من الظاهر بل مما يقطع به كثير من الشيعة ربما جامعوا أهلهم سهوا أو جهلا ولم يذكروا اسم الله عز وجل بل الظاهر أن أكثر عامة الناس على ذلك مع أن أولادهم في التشيع والمحبة لأهل البيت ع في الغاية والنهاية وإن اتفق لهم الفسق في شيء من أعمالهم ويمكن أن يقال في التفصي عن هذا الإشكال بأنه لا ريب أنه مع عدم التسمية فإن الشيطان يدخل ذكره ويمني مع ذلك الرجل إلا أن الرجل متى كان مؤمنا فإن الولد إنما يخلق من نطفة الرجل خاصة فلا يكون للشيطان فيه نصيب وإن كان مخالفا خلق الولد من النطفتين معا أو من نطفة الشيطان بخصوصه وبذلك يكون الولد مبغضا لهم عليهم السلام ويتفاوت البغض شدة وضعفا بالخلق من النطفتين فيكون أضعف أو من نطفة الشيطان خاصة فيكون أشد ويشير إلى ما ذكرناه التفصيل في النطفة صحيح هشام بن الحكم المتقدم ولعل الإجمال منهم عليهم السلام في هذه الأخبار بما أوجب ما ذكرناه من الإشكال لقصد الزجر والردع لشيعتهم عن التهاون بالتسمية والدعاء في هذه الحال الثالثة الظاهر من اختلاف هذه الأدعية المذكورة طولا وقصرا وزيادة ونقصانا وتغاير ألفاظها هو الاكتفاء بما يصدق به الذكر والتسمية والدعاء بالمعنى المذكور فيها وإن لم يكن بهذه الألفاظ ويشير إليه قوله في رواية الحلبي الأخيرة يقول بسم الله ويتعوذ من الشيطان وجميع ما ذكر من الأذكار والأدعية في الأخبار محمول على الفضل والاستحباب ومن الآداب المداعبة والملاعبة قبل الجماع فروى الصدوق مرسلا قال قال الصادق ع إن أحدكم ليأتي أهله فتخرج من تحته فلو أصابت زنجيا لتشبثت به فإذا أتى أحدكم فليكن بينهما مداعبة فإنه أطيب للأمر وروى في الكافي عن القداح عن أبي عبد الله ع قال قال رسول الله ص إذا أراد أحدكم أن يأتي أهله فلا يعجلها وعن أبي بصير عن أبي عبد الله ع قال ليس شيء إذا جامع أحدكم فلا يأتيهن كما يأتي الطير وليمكث بعضهم وليلبث وعن السكوني عن أبي عبد الله ع قال قال رسول الله ص إذا أراد أحدكم أن يأتي أهله فلا يعجلها وعن أبي بصير عن أبي عبد الله ع قال ليس شيء تحضره الملائكة إلا الرهان وملاعبة الرجل أهله وعن علي بن إسماعيل رفعه قال قال رسول الله ص كل لهو المؤمن باطل إلا في ثلث ثلاث

الفرس ورميه

الفرس ورميه عن القوس وملاعبته امرأته فإنهن حق وروى في كتاب قرب الإسناد عن أبي البختري عن أبي عبد الله ع عن أبيه ع قال قال رسول الله ص ثلاثة من الجفاء أن يصحب الرجل الرجل فلا يسأله عن اسمه وكنيته وأن يدعى الرجل إلى طعام فلا يجيب أو يجيب فلا يأكل ومواقعة الرجل أهله قبل المداعبة ومن الثاني وهو ما يتعلق بالمناهي ما تقدم من النهي عن التزويج والقمر في برج العقرب وفي محاق الشهر وفي الأيام السبعة التي هي نحس كل شهر وليلة الأربعاء وقد تقدم ذكرها وذكر الأخبار الدالة على ذلك بقي هنا أشياء أخر وإن لم تختص بالتزويج بل موردها الجماع مطلقا فمن ذلك ما رواه في الكافي في الصحيح أو الحسن إلى عبد الرحمن بن سالم عن أبيه عن أبي جعفر ع قال قلت له هل يكره الجماع في وقت من الأوقات وإن كان حلالا قال نعم ما بين طلوع الفجر إلى طلوع الشمس ومن مغيب الشمس إلى مغيب الشفق وفي اليوم الذي ينكسف فيه الشمس وفي الليلة التي ينكسف فيها القمر وفي الليلة وفي اليوم اللذين يكون فيهما الريح السوداء والريح الحمراء والريح الصفراء واليوم والليلة اللذين يكون فيهما الزلزلة وقد بات رسول الله ص عند بعض أزواجه في ليلة انكسف القمر فلم يكن في تلك الليلة ما كان يكون منه في غيرها حتى أصبح فقالت يا رسول الله البغض كان هذا منك في هذه الليلة قال لا ولكن هذه الآية ظهرت في هذه الليلة فكرهت أن أتلذذ وألهو فيها وقد عير الله أقواما فقال عز وجل في كتابه وإن يروا كسفا من السماء ساقطا يقولوا سحاب مركوم فذرهم حتى يلاقوا يومهم الذي فيه يصعقون ثم قال أبو جعفر ع وأيم الله لا يجامع أحد في هذه الأوقات التي نهى رسول الله ص عنها وقد انتهى إليه الخبر فيرزق ولدا فيرى في ولده ذلك ما يحب وعن سليمان بن جعفر الجعفري عن أبي الحسن موسى ع قال من أتى أهله في محاق الشهر فليسلم لسقط الولد **أقول** ويستفاد من هذا الخبر أن الليلة الأخيرة يجتمع فيها كراهتان إحداهما من جهة المحاق كما تضمنه هذا الخبر والثانية من حيث كونها آخر الشهر في الأخبار الآتية فتتأكد الكراهة فيها ومقتضى التعليل بسقط الولد أن المنع من ذلك إنما هو في جماع يمكن حصول الولد منه فلو لم يكن كذلك كجماع الحامل واليائس احتمل قويا عدم الكراهة إلا أن يقال إن علل الشرائع ليست عللا حقيقية يدور المعلول معها وجودا وعدما وإنما هي معرفات ويكفي وجودها في بعض الأفراد وهذا هو الأقوى وعن محمد بن خالد البرقي عن أبيه عمن ذكره عن أبي الحسن موسى ع عن أبيه عن جده ع قال كان فيما أوصى به رسول الله ص قال يا علي لا تجامع أهلك في ليلة من الهلال ولا في النصف ولا في آخر الليلة فإنه يتخوف على الولد من يفعل ذلك الخبل فقال علي ع ولم ذاك يا رسول الله ص فقال إن الجن يكثرون غشيان نسائهم في أول ليلة من الهلال وليلة النصف وفي آخر ليلة أما رأيت المجنون يصرع في أول الشهر وفي وسطه وفي آخره وعن مسمع أبي سيار عن أبي عبد الله ع قال قال رسول الله ص إني لأكره لأمتي أن يغشى الرجل أهله في النصف من الشهر وفي غرة الهلال فإن مردة الجن والشياطين تغشى بني آدم فيجنون ويخبلون أما ترون أن المصاب يصرع في النصف من الشهر وعند غرة الهلال وروى الصدوق مرسلا قال قال الصادق ع لا تجامع في أول الشهر ولا في آخره ولا في وسطه فإن من فعل ذلك فليسلم لسقط الولد ثم قال أو يوشك أن يكون مجنونا ألا ترى أن المجنون أكثر ما يصرع في أول الشهر ووسطه وآخره والأخبار بهذا المضمون كثيرة إلا أن ما ذكر من النهي عن المجامعة في تلك الليلة فروى الصدوق مرسلا قال قال ع يستحب له أن يأتي الرجل أهله أول ليلة من شهر رمضان لقوله عز وجل أحل لكم ليلة الصيام الرفث إلى نسائكم والرفث المجامعة وروى الشيخ في الصحيح عن محمد بن العيص أنه سأل أبا عبد الله ع فقال أجامع وأنا عريان فقال لا ولا تستقبل القبلة ولا تستدبرها قال وقال ع لا تجامع في السفينة وروى الصدوق في حديث المناهي المذكور في آخر كتاب الفقيه عن الحسين بن زيد عن جعفر بن محمد عن آبائه عليهم السلام قال نهى رسول الله أن يجامع الرجل أهله مستقبل القبلة وعلى ظهر طريق عامر فمن فعل ذلك فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين

أقول ما تضمنه الخبر من لعن فاعل ذلك محمول على تأكيد الكراهة كما وقع مثله في الأخبار كثيرا فلا ضرورة إلى حمل الخبر على ما يستلزم تحريما غير ما ذكره كما ذكره في الوسائل ومن ذلك جماع المحتلم قبل الغسل فروى الصدوق في الفقيه والشيخ مرسلا وفي العلل مسندا قال قال رسول الله ص يكره أن يغشى الرجل المرأة وقد احتلم حتى يغتسل من احتلامه الذي رأى فإن فعل فخرج الولد مجنونا فلا يلومن إلا نفسه والأصحاب خصوا الكراهة بالغسل أو الوضوء والرواية إنما تضمنت الغسل خاصة ومنه جماع الحرة بين يدي الحرة أما الأمة فلا بأس لما رواه في كتاب طب الأئمة من صحيح أبي عبد الله قال قال الباقر ع لا تجامع الحرة بين يدي الحرة فأما الأمة بين يدي الأمة فلا بأس **أقول** بقي هنا فرد آخر مجهول الحكم وهو جماع الحرة بين يدي الأمة وبالعكس ومنه جماع المختضب والمختضبة لما رواه في الكافي عن مسمع بن عبد الملك قال سمعت أبا عبد الله ع يقول لا يجامع المختضب قلت لم لا يجامع المختضب قال لأنه مختضب قال في الوافي كان المختضب بالمهملتين من الحصر بمعنى العقد والحبس ويحتمل الجماع الشامل يعني حضور الملائكة والجن انتهى

ويحتمل قويا حمل الاول على الخضاب ممنوع من الملكة والقليل المتحيين امام الجماع ومن الغسل بعد الجماع وكيف كان فالظاهر ان الاقرب هو ما في الكتب
دون ما في الكافي كما نقلناه والذي عنه فكذا قلت جعلت فداك لا يجامع المختضب قال لا فلم يذكر التعليل وهو اوضح وروى في كتاب طب الائمة عن اسماعيل
جابر بن يزيد عن ابي عبد الله انه قال الرجل من اوليائكم لا يجامع وانت مختضب فانك ان رزقت ولدا كان مخنثا ونهى ان يجامع في البيت من يشعر لما رواه
في الكافي عن ابن ابي راشد عن ابيه قال قال سمعت ابا عبد الله ع يقول لا يجامع الرجل امرأته ولا جاريته وفي البيت صبي فان ذلك مما يورث الزنا وعن عبد
الله عن الحسين بن زيد عن ابيه عن ابي عبد الله ع قال قال رسول الله ص والذي نفسي بيده لو ان رجلا غشي امرأته وفي البيت صبي مستيقظ يراهما ويسمع كلامهما
ونفسهما ما افلح ابدا ان كان غلاما كان زانيا او جارية كانت زانية وكان علي بن الحسين ع اذا اراد ان يغشى اهله اغلق الباب وارخى الستور واخرج الخدم وروى في كتاب
العلل عن غياث بن سليمان عن ابيه عن ابي عبد الله ع قال سمعته يقول لا يجامع الرجل امرأته ولا جاريته وفي البيت صبي فان ذلك مما يورث الزنا وروى
في كتاب طب الائمة عن جابر قال قال ابو جعفر ع اياك والجماع حيث يراك صبي يحسن ان يصف حالك قلت يا ابن رسول الله كراهة الشنعة قال لا فانك
ان رزقت ولدا كان شهرة علما في الفسق والفجور وعن ابي بصير عن ابي عبد الله ع انه قال اياك ان تجامع اهلك وصبي ينظر اليك فان رسول الله ص كان
يكره ذلك اشد كراهة قال في المسالك اطلق المص الكراهة وجمع من نظر اليه وهو شامل للمميز وغيره وقيل يختص ذلك بالمميز وهو حسن وتعليل الخبر
يقتضي ان الخطر على الولد السامع بان يكون زانيا فان الضمير المستكن فيما افلح يرجع اليه الى المجامع ووجه الكراهة حينئذ التعرض لنقص الولد السامع فلو كان كبيرا
ادخل في العموم بل اولى بان لم يتناوله اسم الغلام والجارية انتهى اقول القول بالاختصاص بالمميز منقول عن الشيخ علي رحمه الله وهو جيد لما عرفت من
دلالة رواية كتاب طب الائمة الاخيرة على ذلك في قوله يحسن ان يصف حالك الا انه قد نقل في كتاب الجهاد عن الراوندي في كتاب النوادر انه روى فيه باسناده
عن جعفر بن محمد عن ابائه عليهم السلم قال قال رسول الله ص اياكم ان يجامع الرجل امرأته والصبي في المهد ينظر اليهما فانه ظاهر كالصريح في الكراهة
ان كان غير مميز فان المهد انما يوضع فيه الرضيع ويمكن الجمع بين الاخبار بالكراهة بنظر الصبي مطلقا وان تأكدت الكراهة بالنسبة الى المميز وعلى ذلك يحمل
الخبر المتقدم واما الرواية التي اشار اليها وهي رواية عبد الله بن الحسين بن زيد عن ابيه فهي وان دلت بظاهرها على ما ذكره الا ان الرواية الاولى من روايتي
كتاب طب الائمة صريحة في انه المولود من ذلك الجماع وهذا هو الانسب بالكراهة للجماع بمعنى ان ضرر ذلك عائد اليه في ولده وان احتج في ارجاع الضمير اليه
في قوله ما افلح الى نوع تكلف ويجوز حيث انه بحسب الظاهر انما يساق الى الصبي المذكور اولا وهذه الروايات موردها جماع الرجل المرأة واهله فلا يدخل
فيه الجارية نكون الدليل عليه صريحا ما رواه في الكافي عن ابن ابي يعفور في الصحيح عن ابي عبد الله ع عن الرجل ينكح الجارية من جواريه ومعه في البيت
من يرى ذلك ويسمعه قال لا بأس ومنها الجماع كاشفا عن الكافي عن موسى بن بكر عن ابي الحسن ع في الرجل يجامع فيقع عنه ثوبه قال لا بأس وروى الشيخ
باسناده عن محمد بن العيص انه سال ابا عبد الله ع فقال له اجامع وانا عريان فقال لا ولا تستقبل القبلة ولا تستدبرها وروى الصدوق في العلل عن جعفر
بن الحسين بن زيد العلوي عن ابيه عن جعفر بن محمد عن ابائه ع عن النبي ص قال اذا تجامع الرجل والمرأة فلا يتعريان فعل الحمار فان الملائكة تخرج من بينهما
اذا فعلا ذلك اقول يمكن الجمع بين هذه الاخبار بحمل الخبر الاول على وجوده وهو وقوع الثوب عنه حال الجماع فانه لا يكره الجماع عاريا والخبرين الاخيرين
لمن قصد الجماع عاريا كما هو ظاهرهما فانه يكره له ذلك ومنها التزويج في ساعة حر عند نصف النهار روى في الكافي عن ضريس بن عبد الملك قال
بلغ ابا جعفر ع ان رجلا تزوج في ساعة حارة عند نصف النهار فقال ابو جعفر ع ما اراهما يتفقان فافترقا وعن زرارة في الموثق عن ابي جعفر ع
انه اذا اراد ان يتزوج امرأة فكره ذلك ابي قال فمضيت فتزوجتها حتى اذا كان بعد ذلك زرتها فنظرت فلم ار ما يعجبني فقمت انصرف فبادرتني القينة
الباب لتغلقه فقلت لا تغلقيه لك الذي تريدين فلما رجعت الى ابي اخبرته بالامر كيف كان فقال لي يا بني انه ليس عليك الا نصف المهر وقال انك
تزوجتها في ساعة حارة اقول الظاهر ان المراد بالتزويج هنا الدخول ويحتمل العقد ايضا على بعد وانما ارادت القينة لاغلاق الباب لاجل اخذ كل
المهر بالخلوة معها عندهم ومنها الجماع مع خاتم فيه ذكر الله او شيء من القرآن لما رواه علي بن جعفر
في كتابه عن اخيه موسى ع قال سألته عن الرجل يجامع او يدخل الكنيف وعليه خاتم فيه ذكر الله او شيء من القرآن ايصلح ذلك قال لا وفيه اشارة الى
كراهة استصحاب العوذة المشتملة على ذلك في تلك الحال ايضا ومنها الكلام عند الجماع بغير ذكر الله عز وجل فروى في الكافي وغيره عن عبد الله

سنان قال

سنان قال قال ابو عبد الله ع اتقوا الكلام عند ملتقى الختانين فانه يورث الخرس وفي حديث المناهي المذكور في اخر كتاب الفقيه قال نهى رسول الله ص ان يكثر الكلام
عند المجامعة وقال يكون منه خرس الولد وباسناده عن ابي سعيد الخدري في وصية النبي ص انه قال يا علي لا تتكلم عند الجماع فانه ان قضي بينكما ولد لا يؤمن ان يكون اخرس
وفي الخصال باسناده عن علي ع في حديث الاربعمائة قال اذا اتى احدكم زوجته فليقل الكلام فان الكلام عند ذلك يورث الخرس اقول الخبر الاول وان كان مطلقا في النهي
عن الكلام الا ان ظاهر الثاني التقييد بالكثير والقليل منه غير منهي عنه ويؤيده الخبر الرابع وظاهر الخبر الثالث تخصيص النهي بالرجل دون المرأة وكذلك ظاهر
الرابع والاحتياط لا يخفى ومنها النظر الى فرج المرأة فان المشهور الكراهة وعده ابن حمزة من المحرمات والذي وقفت عليه من الاخبار في ذلك ما رواه في الكافي عن
ابي حمزة قال سألت ابا عبد الله ع عن الرجل ينظر الى فرج امرأته وهو يجامعها قال لا بأس ورواه الشيخ عن سماعة في الموثق قال سألته عن الرجل ينظر الى فرج المرأة
وهو يجامعها قال لا بأس الا انه يورث العمى وباسناده عن ابي سعيد الخدري في وصية النبي ص قال ولا ينظر احد الى فرج امرأته وليغض بصره عند الجماع فان النظر
الى الفرج يورث العمى في الولد وفي وصية النبي ص المذكورة في اخر كتاب الفقيه يا علي كره الله لامتي العبث في الصلاة الى ان قال والنظر في فروج النساء لانه يورث
العمى وفي كتاب قرب الاسناد الحميري عن السندي بن محمد عن جعفر عن ابيه عن علي ع وابن عباس انهما قالا النظر الى الفرج عند الجماع يورث العمى ولعل ابن حمزة استند
فيما ذهب اليه من التحريم الى ظاهر رواية ابي سعيد الخدري المتضمنة للنهي عن النظر والامر بغض البصر وقضية الجمع بين هذه الاخبار هو ما ذكره جل الاصحاب
من الجواز على كراهية للعلة المذكورة فيها والمفهوم من كلامهم وبه صرح جملة منهم هو عموم الكراهة لحالة الجماع وغيرها وهذه الاخبار وهي اخبار المسألة
كلها مقيدة بحالة الجماع وما اطلق منها وهي رواية واحدة يمكن حملها على ما قيد وربما يساق الناظر من ظاهر اكثر هذه الاخبار ان العمى للناظر بمعنى ان نظره الى
الفرج يحصل له العمى الا ان ظاهر رواية الخدري ان المراد انما هو عمى الولد بانه لو وقع بينهما ولد فانه يخرج اعمى ومنها الجماع في موضع لا يوجد فيه الماء من سفر
ونحوه لما رواه في الكافي عن اسحق بن عمار في الموثق قال سألت ابا عبد الله ع عن الرجل يكون معه اهله في سفر لا يجد الماء يأتي اهله قال لا الا ان يخاف على نفسه
قلت فطلب بذلك اللذة او يكون شبقا الى النساء فقال ان الشبق يخاف على نفسه قال قلت طلب بذلك اللذة قال هو حلال قلت فانه روي عن النبي
ان ابا ذر سأله عن هذا فقال ائت اهلك توجر فقال يا رسول الله ص ابتهم واوجر فقال رسول الله ص كما انك اذا اتيت الحرام اثمت كذلك اذا اتيت الحلال
اجرت فقال ابو عبد الله ع الا ترى انه اذا خاف على نفسه فاتى الحلال اجر ومنها الجماع في الليلة التي يريد السفر فيها فروى في كتاب طب الائمة عن جابر الجعفي
عن ابي جعفر محمد بن علي الباقر ع قال قال امير المؤمنين ع كره رسول الله ص الجماع في الليلة التي يريد فيها الرجل سفرا وقال ان رزق ولدا كان حولا وعن
الباقر محمد بن علي عليهما السلم قال قال الحسين ع بن علي ع لاصحابه اجتنبوا الغشيان في الليلة التي تريدون فيها السفر فان من فعل ذلك ثم رزق ولدا كان
حولا اقول لفظ حولا لا يظهر لي الان ضبطه ولا معناه والذي في الخبر كلام انه يتفق له ما ذكر في هذا وقد عد جملة من الاصحاب منهم المحقق في كتابيه في
جملة الاوقات المكروهة الزوال ولم يحضرني الان ما يدل عليه من الاخبار وروى الشيخ في ... عن ابي سعيد الخدري قال اوصى رسول الله ص علي بن ابي
طالب ع فقال يا علي اذا دخلت العروس بيتك فاخلع خفيها حين تجلس واغسل رجليها وصب الماء من باب دارك الى اقصى دارك فانك اذا فعلت ذلك
اخرج الله من دارك سبعين الف لون من الفقر وادخل فيه سبعين الف لون من البركة وانزل عليه سبعين الف رحمة من الرحمة ترفرف على
راس العروس حتى تنال بركتها كل زاوية من بيتك وتأمن العروس من الجذام والجنون والبرص ان يصيبها ما دامت في تلك الدار وامنع العروس
في اسبوعها من الالبان والخل والكزبرة والتفاح الحامض من هذه الاربعة الاشياء فقال علي ع يا رسول الله ولاي شيء امنعها هذه الاشياء الاربعة قال
لان الرحم تعقم وتبرد من هذه الاربعة الاشياء عن الولد ولحصير في زاوية البيت خير من امرأة لا تلد فقال علي ع يا رسول الله فما بال الخل تمنع منه
قال اذا حاضت على الخل لم تطهر ابدا بتمام والكزبرة تثير الحيض في بطنها وتشدد عليها الولادة والتفاح الحامض يقطع حيضها فيصير داء عليها ثم
قال يا علي لا تجامع امرأتك في اول الشهر ووسطه واخره فان الجنون والجذام والخبل يسرع اليها والى ولدها يا علي لا تجامع امرأتك بعد الظهر فانه ان قضي بينكما
ولد يكون احول والشيطان يفرح بالحول في الانسان يا علي لا تتكلم عند الجماع فان النظر الى الفرج يورث العمى في الولد يا علي لا تجامع امرأتك بشهوة امرأة
غيرك فاني اخشى ان قضي بينكما ولد ان يكون مخنثا او مؤنثا مخبلا يا علي من كان جنبا في الفراش مع امرأته فلا يقرأ القرآن فاني اخشى ان تنزل عليه نار
من السماء فتحرقهما يا علي لا تجامع امرأتك الا ومعك خرقة ولاهلك خرقة ولا تمسحا بخرقة واحدة فتقع الشهوة على الشهوة فان ذلك يعقب العداوة

بينكما ثم توديكما الى الفرقة والطلاق يا علي لا تجامع امرأتك من قيام فان ذلك من فعل الحمير فان قضي بينكما ولد كان بوالا في الفراش كالحمير البوالة في كل مكان يا علي
لا تجامع امرأتك في ليلة الاضحى فانه ان قضي بينكما ولد يكون له ست اصابع او اربع اصابع يا علي لا تجامع امرأتك تحت شجرة مثمرة فانك ان قضي بينكما ولد يكون جلادا
او قتالا او عريفا يا علي لا تجامع امرأتك في وجه الشمس وتلألؤها الا ان ترخي سترا يستركما فانه ان قضي بينكما ولد لا يزال في بؤس وفقر حتى يموت يا علي لا تجامع
امرأتك بين الاذان والاقامة فانه ان قضي بينكما ولد يكون حريصا على اهراق الدماء يا علي اذا حملت امرأتك فلا تجامعها الا وانت على وضوء فانه ان قضي بينكما ولد
يكون اعمى القلب بخيل اليد يا علي لا تجامع اهلك في النصف من شعبان فانه ان قضي بينكما ولد يكون مشوها ذا شامة في وجهه يا علي لا تجامع امرأتك في آخر
درجة منه يعني اذا بقي يومان فانه ان قضي بينكما ولد يكون عشارا وعونا للظالمين ويكون هلاك فئام من الناس على يديه يا علي لا تجامع اهلك على سقوف
البنيان فانه ان قضي بينكما ولد يكون منافقا مرائيا مبتدعا يا علي اذا خرجت في سفر فلا تجامع اهلك تلك فانه ان قضي بينكما ولد يكون ينفق ماله في غير
حق وقرأ رسول الله ص ان المبذرين كانوا اخوان الشياطين يا علي لا تجامع اهلك اذا خرجت الى سفر مسيرة ثلاثة ايام ولياليهن فانه ان قضي بينكما
ولد يكون عونا لكل ظالم عليك يا علي ان تجامع وفي رواية الصدوق الجماع ليلة الاثنين فانه ان قضي بينكما ولد يكون حافظا لكتاب الله راضيا بما قسم
الله عز وجل له يا علي اذا جامعت اهلك في ليلة الثلاثاء فقضي بينكما ولد فانه يرزق الشهادة بعد شهادة ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله ولا يعذبه
الله مع المشركين وانه يكون طيب النكهة والفم رحيم القلب سخي اليد طاهر اللسان من الغيبة والبهتان يا علي وان جامعت اهلك ليلة الخميس فقضي
بينكما ولد يكون حاكما من الحكام او عالما من العلماء وان جامعتها يوم الخميس عند زوال الشمس عن كبد السماء فقضي بينكما ولد فان الشيطان لا يقربه
حتى يشيب ويكون فهما ويرزقه الله السلامة في الدين والدنيا يا علي ان جامعتها ليلة الجمعة وكان تقضي بينكما ولد فانه يكون خطيبا قوالا مفوها وان
جامعتها يوم الجمعة بعد العصر فقضي بينكما ولد فانه يكون معروفا مشهورا عالما وان جامعتها ليلة الجمعة بعد العشاء الآخرة فانه يرجى ان يكون من الابدال
ان شاء الله تعالى يا علي لا تجامع اهلك في اول ساعة من الليل فانه ان قضي بينكما ولد لا يؤمن ان يكون ساحرا مؤثرا للدنيا على الآخرة يا علي احفظ وصيتي هذه
كما حفظتها عن جبرئيل ع **اقول** هذا الخبر رواه الشيخ في مجالس الصدوق في الفقيه عن ابي سعيد الخدري ورواه الصدوق في كتاب العلل والامالي مسندا
عن الطالقاني عن الحسن بن علي العدوي عن يوسف بن يحيى الاصفهاني عن اسماعيل بن حاتم عن احمد بن صالح بن سعيد عن عمرو بن حفص عن اسحق بن
نجيح عن خصيف عن مجاهد عن ابي سعيد الخدري قال قال سمعت رسول الله ص الحديث ورواه الشيخ المفيد في كتاب الاختصاص على ما ذكره في
البحار عن عمرو بن حفص وابي نصر عن محمد بن الهيثم عن اسحق بن نجيح الى آخر ما تقدم ولا يبعد ان يكون الخبر المذكور عاميا ولهذا ان بعض اصحابنا
فيه قال في المسالك بعد الاستدلال ببعض ما تضمنه ما لفظه وعلى هذه الوصية تفوح رائحة الوضع وقد صرح به بعض النقاد انتهى قال المحدث الكاشاني
في الوافي بعد نقل الخبر وشرح بعض المواضع منه كما هي عادته ولا يخفى ما في هذه الوصايا من عدم مناسبتها لجلالة قدر المخاطب ولذلك قال بعض علمائنا
ما يشم منها رائحة الوضع انتهى والظاهر انه اشار الى ما قدمنا نقله عن صاحب المسالك وكان مراد صاحب المسالك برائحة الوضع هو ما ذكره المحدث المذكور
هنا من عدم مناسبة هذا الخطاب لجلالة قدر المخاطب به وفيه ان الظاهر ان الخطاب وان وقع لعلي ع الا ان المراد حقيقة انما هو الامة وقد وقع في القرآن
في خطاب الله عز وجل لنبيه ص ما هو اعظم من ذلك وقد دلت الاخبار على ان المعني بتلك الخطابات انما هو الامة وهو من باب اياك اعني واسمعي يا جارة
كما صرحت به الاخبار المشيرة الى ما وقع في القرآن من الخطاب الغير المناسب لعلو قدره ص وما تضمنه هذا الخبر من ذلك القبيل ومما يؤيده ان
جل ما اشتمل عليه هذا الخبر من الاحكام قد دلت عليه اخبارنا المروية عن الائمة ع كما عرفت مما قدمناه من الاخبار قبله وبعضه دليله هو كلام الاصحاب
له في كتبهم ولا سيما الصدوق في الفقيه بناء على ما ذكره من القاعدة في صدر كتابه ومن وراء جميع ذلك انهم صرحوا بان العمل بالاخبار الضعيفة في
السنن انما هو على الحقيقة بالاخبار الصحيحة الدالة على ان من بلغه شيء من الثواب على عمل فعمله ابتغاء ذلك الثواب كتب له وان لم يكن كما بلغه ونحن
فيه من ذلك والله العالم **تنبيه** قد اشتهر في كلام الاصحاب ان من جملة المكروهات الخطبة على خطبة المؤمن اجابة الاول بمعنى انه لو خطب احد امرأة
واجابه وليها او هي ولم تكن مكرها ابتدأ الولي فانه يكره للغير الخطبة لها وقد تتبعت ما حضرني من كتب الاخبار حق التتبع فلم اقف له على دليل الا ما نقل
عن الشيخ القول بالتحريم لظاهر النهي قال المحدث الكاشاني في المفاتيح ويكره الخطبة على خطبة المؤمن بعد الاجابة للنهي ولما فيه من الايذاء و

التحريم

التحريم وحرمه الشيخ لظاهر النهي المؤيد بالنهي الوارد بالدخول في سومه وعلى التقديرين لو عقد صح لعدم المنافاة وبعد التحريم بالكراهة انتهى وشاهد
الكتاب المذكور انما نقل هنا بعض نصوص العامة قال لما رواه العامة عن النبي انه قال لا يخطب احدكم على خطبة اخيه وما رواه قال لا يخطب احدكم على خطبة
اخيه حتى ينكح او يترك ثم قال ولما في هذا من الانتقام من الايذاء لاخيه المؤمن ووقوع العداوة والنزاع بينهما وقال الشيخ بتحريم ذلك لظاهر النهي المذكور في الخبر
ولان التزويج نوع من السوم الذي في البايعة لقوله ع في رواية غياث بن ادهم الواردة في جواز النظر الى محاسن المرأة يريد ان يتزوجها لا بأس انما هو
مستام وفي لفظ آخر انما يريد ان يشتريها باغلى الثمن والدخول في سوم اخيه المؤمن منهي عنه انتهى ولا يخفى ما فيه على الفطن النبيه فانه لو صح تأسيس الاحكام
الشرعية على الاخبار العامية وامثال هذه التعليلات الوهمية لاشكل الامر اي اشكال وكيف كان فانه لو تقدم ذلك الغير على الخطبة في موضع النهي وتزوجها صح
نكاحه بلا خلاف اذ لا منافاة بين صحة العقد وتحريم الخطبة كالعقد في وقت يجب فيه السعي خلافا لبعض العامة والله العالم

الفايدة الثامنة عشر

في جملة من نوادر الاحكام الداخلة في هذا المقام روى الصدوق مرسلا قال قال الصادق ع ثلثة يهدمن البدن وربما قتلن دخول الحمام على
البطنة والغشيان على الامتلاء ونكاح العجائز وروى البرقي في المحاسن قال روي عن ابي عبد الله ع قال ثلث يهدمن البدن وربما قتلن الى ان قال ونكاح
العجائز قال وزاد فيه ابو اسحق النهاوندي والغشيان على الامتلاء ورواه الكافي عن عدة من اصحابنا عن احمد بن ابي عبد الله مثله **اقول** فيه دلالة على
كراهية نكاح جماع العجوز والجماع على الامتلاء وروى في الفقيه مرسلا قال قال ابو الحسن موسى بن جعفر ع ثلثة من عرفهن لم يدعهن جز الشعر وتشمير الثوب و
نكاح الاماء قال الصادق ع ثلثة من اعتادهن لم يدعهن طم الشعر وتشمير الثوب ونكاح الاماء **اقول** فيه دلالة على ان نكاح الاماء زيادة على الحراير
وروى الصدوق باسناده عن اسماعيل بن مسلم عن جعفر بن محمد عن ابيه عن آبائه عليهم السلام قال قال رسول الله ص لامرأة سألته ان لي زوجا وبه علي
غلظة واني صنعت شيئا لاعطفه علي فقال لها رسول الله ص اف لك كدرت البحار وكدرت الطين ولعنتك الملائكة الاخيار وملائكة السموات والارض
قال فصامت المرأة نهارها وقامت ليلها وحلقت رأسها ولبست المسوح فبلغ ذلك النبي ص فقال ان ذلك لا يقبل منها **اقول** لا خلاف بين الاصحاب في
تحريم ذلك بان تفعل المرأة ما يوجب تقلب قلب زوجها من البغض والمحبة ونحو ذلك ولكن الخبر بحسب ظاهره غير خال من الاشكال اما اولا فان ما فعلته
انما كان عن جهل والجاهل معذور كما دلت عليه الاخبار المستفيضة واما ثانيا فانها انما فعلته من هذه الامور قد حصلت لها التوبة الممنوح فكيف لا تقبل
توبتها ولا يقبل ذلك منها وفي الوافي حمل الخبر تفاديا بما ذكرناه على ان ما فعلته في عطفه عليها كان من قبيل السحر والساحر حده القتل ولذلك قال لا تقبل
يعني في الظاهر وان كانت توبتها مقبولة فيما بينها وبين الله ولا يخفى بعده الا انه لا مندوحة عن الحمل عليه لما عرفت من مخالفة الخبر بحسب ظاهره لمقتضى
الاصول الشرعية والقواعد المرعية وروى في الكافي عن الحسن بن الجهم قال رأيت ابا الحسن ع اختضب فقلت جعلت فداك اختضبت فقال نعم ان التهيئة
مما يزيد في عفة النساء ولقد ترك النساء العفة بترك ازواجهن التهيئة ثم قال ايسرك ان تراها على ما تراك عليه اذا كنت على غير تهيئة قلت لا قال فهو ذاك
ثم قال من اخلاق الانبياء التنظيف والتطيب وحلق الشعر وكثرة الطروقة ثم قال كان لسليمان بن داود ع الف امرأة في قصر واحد ثلثمائة مهيرة وسبعمائة
سرية وكان رسول الله ص بضع اربعين رجلا وكان عنده تسع نسوة وكان يطوف عليهن في كل يوم وليلة **اقول** فيه دلالة على استحباب التزين لمن عنده اهل
من النساء للخطاب نحو واستحباب التطيب وحلق الشعر وكثرة الجماع من القوة فلو كان ايورث ضعف بدنه فلا وفي صحيح هشام بن سالم ان النبي ص لما اهدى
الله الهدية لنبيه ص واهل بيته فلا يخلس رسول الله ص وعلي وفاطمة والحسن والحسين عليهم السلام فاكلوا فاعطي رسول الله ص في المباضعة من تلك الاكلة
قوة اربعين رجلا فكان اذا شاء غشي نساءه كلهن في ليلة واحدة وروى في الكافي عن هشام بن الحكم عن ابي عبد الله ع او ابي الحسن ع قال قيل له انا نزوج
صبياننا وهم صغار قال اذا زوجوا وهم صغار لم يكادوا ان يأتلفوا **اقول** فيه دلالة على كراهة تزويج الصبي الصغير قبل البلوغ والمراد
بالتزويج هنا الدخول لا مجرد العقد وروى الشيخ في التهذيب عن السكوني عن جعفر عن ابيه ان عليا ع قال في المرأة تعطي الرجل مالا يتزوجها قال
المال هبة والفرج حلال فيه دلالة على ان مجرد العطية لغرض يترتب عليها لا هبة صحيحة يملكها المدفوع اليه وان لم تشتمل عليه القربة
الا ان يقال ان هذا اشبه بقبيل الهبة المعوضة فانها انما اعطته المال في مقابلة تزويجه بها وقد تزوجها فتكون الهبة لازمة وروى في الكافي
عن علي بن جعفر قال سألت ابا الحسن ع عن الرجل يقبل قبل المرأة قال لا بأس وعن سميع عن ابي عبد الله ع قال قال رسول الله ص اذا نظر

احدكم الى المرأة الحسناء فليأت اهله فان الذى معها مثل الذى مع تلك فقام رجل فقال يا رسول الله فان لم يكن له اهل فما يصنع قال فليرفع نظره الى السماء وليراقبه وليسأله
من فضله وروى الصدوق فى كتاب الخصال باسناده عن على عليه السلام فى حديث الاربعمائة قال اذا رأى احدكم امرأة تعجبه فليأت اهله فان عند اهله مثل ما رأى ولا يجعلن
للشيطان على قلبه سبيلا ليصرف بصره عنها فان لم يكن له زوجة فليصل ركعتين ويحمد الله كثيرا ويصلى على النبى وآله ثم يسأل الله من فضله فانه يبيح له من رأفته
ما يغنيه وروى فى كتاب نهج البلاغة عن امير المؤمنين انه كان جالسا فى اصحابه اذ مرت بهم امرأة جميلة فرمقها القوم بابصارهم فقال عليه السلام ان ابصار هذه
الفحول طوامح وان ذلك سبب هبابها فاذا نظر احدكم الى امرأة تعجبه فليلامس اهله فانما هى امرأة كامرأة الحديث وروى فى الكافى عن حماد بن عثمان قال رأى
رسول الله امرأة فاعجبته فدخل الى ام سلمة وكان يومها فاصاب منها فخرج الى الناس ورأسه يقطر فقال ايها الناس انما النظر من الشيطان فمن وجد من
ذلك شيئا فليأت اهله اقول هذه الاخبار دالة ظاهرة على ما تقدم من جواز كشف الوجه واليدين من المرأة الاجنبية وعدم وجوب سترهما والا لما كانت
النساء متسترات متحرزات غير سافرات لم يعلم حال الجميلة من القبيحة حتى يترتب عليه ما ذكر فى هذه الاخبار وقوله انما النظر من الشيطان يعنى بعد
النظر ومعاودته بعد حصول النظرة الاولى التى وقعت اتفاقا فانه يترتب عليها اللذة والفتنة واما قوله فاعجبته فانه لا منافاة فيه لمقتضى مقام النبى صلى الله
عليه وآله فان استحسان الحسن واستقباح القبيح والرغبة فى الاول والنفرة من الثانى امر جبلى وخلق بشرى كما لا يخفى وروى فى الكافى عن عثمان عن عمرو عن ابى
عبد الله عليه السلام قال ان الله تبارك وتعالى غيور يحب الغيرة ولغيرته حرم الفواحش ظاهرها وباطنها وروى فيه عن اسحق بن جرير عن ابى عبد الله عليه السلام قال
اذا اغير الرجل فى اهله او بعض مناكحه فلم يغر ولم يغير بعث الله اليه طائرا يقال له القفندر حتى يسقط على عارضة بابه ثم يمهله اربعين يوما ثم يهتف به ان
الله تعالى غيور يحب كل غيور فان هو غار وغير وانكر ذلك فاكره والا طار حتى يسقط على رأسه فيخفق بجناحيه على عينيه ثم يطير عنه فينزع الله منه
بعد ذلك روح الايمان وتسميه الملائكة الديوث اقول قال الفاضل فى الغيرة الحمية والانفة وقفندر ... القبيح المنظر وعارضة الباب هى
خشبة العليا التى يدور عليها الباب وروى فى الفقيه مرسلا قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله وفى التهذيب مسندا عن الحسن بن محبوب عن غير واحد عن
ابى عبد الله عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله كان ابراهيم عليه السلام غيورا وانا اغير منه وجدع الله انف من لا يغار من المؤمنين والمسلمين وروى فى الكافى عن
غياث بن ابراهيم عن ابى عبد الله عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام يا اهل العراق نبئت ان نساءكم يدافعن الرجال فى الطريق اما تستحيون ولا تغارون
نساءكم يخرجن الى الاسواق ويزاحمن العلوج اقول فى هذين الخبرين ما يدل على كراهة مزاحمة النساء الرجال وفى الزيادات سيما مع الكثرة والغلبة فى ايام ... بل
وشلوق الاسواق وان كان قليلا وروى فى الكافى عن حماد بن عثمان عن ابى عبد الله عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله خير نسائكم نساء قريش الطفهن على اولادهن
وخيرهن لزوج وعن الحرث الاعور قال قال امير المؤمنين عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله خير نسائكم ... الطيبة الريح ...
الحصان على غيره قلنا وما المجنون قال التى لا تمتنع وروى الشيخ فى كتاب الامالى بسنده عن الرضا عن آبائه عن النبى صلى الله عليه وآله قال كل نسب وصهر منقطع يوم
القيامة الا سببى ونسبى وروى الصدوق فى كتاب معانى الاخبار بسنده عن زيد بن ثابت قال قال لى رسول الله صلى الله عليه وآله يا زيد تزوجت قلت لا قال تزوج
تستعف مع عفتك ولا تزوجن خمسا قال من هن قال لا تزوجن شهبرة ولا لهبرة ولا نهبرة ولا هيدرة ولا لفوتا قال زيد قلت ما عرفت مما قلت شيئا قال
السمع عربيا اما الشهبرة فالزرقاء البذية واما اللهبرة فالطويلة المهزولة واما النهبرة فالقصيرة الذميمة واما الهيدرة فالعجوز المدبرة واما اللفوت فذات الولد
من غيرك وروى فى الكافى عن احمد بن محمد بن عيسى عن بعض اصحابه عن ابى عبد الله عليه السلام قال من سعادة المرء ان لا تطمث ابنته فى بيته وعن بعض اصحابنا
قال الكلينى سقط منى اسناده قال ان الله عز وجل لم يترك شيئا مما يحتاج اليه الا علمه نبيه صلى الله عليه وآله فكان من تعليمه اياه انه صعد
المنبر ذات يوم فحمد الله واثنى عليه ثم قال ايها الناس ان جبرئيل اتانى عن اللطيف الخبير فقال ان الابكار بمنزلة الثمر على الشجر اذا ادرك ثمارها فلم تجن افسدته
الشمس ونثرته الرياح وكذلك الابكار اذا ادركن ما يدرك النساء فليس لهن دواء الا البعولة والا لم يؤمن عليهن الفساد لانهن بشر فقام اليه رجل فقال
يا رسول الله فمن نزوج فقال الاكفاء فقال ومن الاكفاء فقال المؤمنون بعضهم اكفاء بعض ... والجميع دال على استحباب تزويج
الابكار وروى فى الكافى عن عبد الله بن سنان عن ابى عبد الله عليه السلام قال يكره للرجل اذا قدم من سفره ان يطرق اهله ليلا حتى يصبح اقول فيه
دلالة على كراهة دخول المسافر ليلا الى اهله وبذلك صرح الاصحاب ايضا واطلاق الخبر يقتضى عدم الفرق فى الكراهة بين ان يعلمهم بذلك قبل الليل وعدمه

وبالاعلام

وبذلك ايضا صرح فى المسالك وقيل تختص الكراهة بعدم الاعلام واختاره فى الوسائل فقال باب انه يكره للمسافر ان يطرق اهله ليلا حتى يعلمهم ولا اعرف له قائلا فى
المسالك المراد بالاهل من فى داره اعم من الزوجة اقول المتبادر من لفظ الاهل فى الاخبار انما هو الزوجة ويؤيد ذلك ما ذكره فى كتاب المصباح المنير قال
واهل الرجل يأهل اهولا اذا تزوج وتأهل كذلك ثم يطلق الاهل على الزوجة انتهى وروى فى الكافى عن محمد بن عيسى عن ابى جعفر قال جاء رجل الى النبى صلى الله عليه وآله فقال
يا رسول الله ليس عندى طول فانكح النساء فاليك اشكو العزوبة فقال وفر شعر جسدك وادم الصيام ففعل فذهب ما به وروى الصدوق باسناده
عن اسماعيل بن ابى زياد عن جعفر عن ابيه عليه السلام قال قال على عليه السلام ما كثر شعر رجل قط الا قلت شهوته وروى فى الكافى عن سدير قال قال ابو جعفر عليه السلام يا سدير
بلغنى عن نساء اهل الكوفة جمال وحسن تبعل فابتغ لى امرأة ذات جمال فى موضع قلت قد اصبتها فلانة بنت فلان بن الاشعث بن قيس فقال لى رسول
الله صلى الله عليه وآله لعن قوما فجرت اللعنة فى اعقابهم الى يوم القيامة وانا اكره ان يصيب جسدك جسد احد من اهل النار اقول فيه دلالة على استحباب التزويج بالجميلة
وحسن التبعل وفى غيره من الاخبار ما يدل عليه بقى الكلام فى ان ما تضمنه الخبر من كراهة تزويج احد من اهل النار وكراهة اصابة جسده جسدك مما يشكل بالـ
مرأتين المعروفتين تحت محمد صلى الله عليه وآله فانه عالم بانهما من اهل النار والظاهر انهما امرأتا نوح ولوط على نبينا وآله وعليهم السلام وروى فى الكافى عن السكونى
عن ابى عبد الله عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله اذا جلست المرأة مجلسا فقامت عنه فلا يجلس فى مجلسها رجل حتى يبرد ورواه الصدوق مرسلا الا انه قال فلا يجلس
احد حتى تبرد الى غير ذلك من الاخبار الفصل الاول فى العقد والكلام فيه يقع فى الصيغة وما يلحقها من الاحكام والاولياء للعقد وما يتعلق بهم فى المقام
فالبحث هنا يقع فى موضع مقصدين الاول فى الصيغة وما يلحقها من الاحكام وفيه مسائل الاولى اجمع العلماء من الخاصة والعامة على انه موقوف النكاح
على الايجاب والقبول اللفظيين واتفقوا على ان الايجاب فى العقد الدائم يقع بلفظ زوجتك وانكحتك بل صرح جملة منهم بانه لا يقع الا بهذين اللفظين
قال الشيخ فى المبسوط لا ينعقد عقد الدوام الا بلفظين زوجتك وانكحتك وبه قال ابن الجنيد والسيد المرتضى وابو الصلاح وابن حمزة وابن ادريس والاصل
فى انعقاده بهما ما ورد فى الكتاب العزيز من قوله تعالى فلما قضى زيد منها وطرا زوجناكها وقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء ان الوارد منه العقد عنا قطعا
للاجماع على تحريم من عقد عليها الاب على ابنه وان لم يدخل بها الاب واختلفوا فى لفظ متعتك وهل ينعقد به ام لا قولان نقل الاطلاق عنهما فى الخ عن بعض
اصحابنا وهو صريح المحقق فى كتابيه واليه يميل كلام السيد السند فى شرح النافع والثانى منهما اختيار العلامة فى جملة من كتبه واختاره فى المسالك ونقله عن اكثر
والوجه فيما ذهب اليه الاولون هو ان المستفاد من الاخبار ان المعتبر من الالفاظ فى العقود ما دل على المطلوب والمعقود ولفظ متعتك من الالفاظ الدالة
على هذا المعنى ويعضد ذلك ما دل عليه الخبر وقال جملة من الاصحاب من انه لو تزوج متعة واخل بذكر الاجل انقلب دائما فذلك فرع صلاحية الصيغة له
فانه لو لم يكن الصيغة صالحة لذلك لما لزم الانقلاب ويؤيد ذلك ايضا عدم ورود لفظ مخصوص من الشارع لذلك مع عموم البلوى بهذا الحكم وشدة ...
اليه بل المستفاد من الاخبار الواردة فى هذا الباب بمجرد ما تقدم هو اتساع الدائرة فى العقود كما تقدم ذكره فى غير مقام وغاية ما احتج به العلامة فى المختلف
على ما ذهب اليه من المنع بان الاصل عصمة الفروج عن الغير خرج منه ما اجمعوا عليه من الصيغ فيبقى الباقى على المنع الاصلى الى ان يثبت الدليل على التحليل
ولان المتعة حقيقة فى النكاح المنقطع فى العرف الشرعى فيكون مجازا فى الدائم لاصالة عدم الاشتراك ولا يكفى فى صيغ العقود ما يدل بالمجاز والا لم يختص
الالفاظ وهو باطل اجماعا انتهى والجواب عن الاول بثبوت الدليل بما ذكرناه وعن الثانى بمنع كون اللفظ المذكور حقيقة فى العقد المنقطع وذلك اصل اللفظ انما هو
للنوعين فيكون حقيقة فى القدر المشترك بينهما ويتميزان بذكر الاجل وعدمه سلمنا انه مجاز فى الدائم لكن لا نسلم انعقاد العقد بالالفاظ المجازية خصوصا
اذا كان المجاز مشهورا ولهذا حكم الاكثر بانعقاد البيع الحال بلفظ السلم اقول والتحقيق عندى فى هذا المقام وهو الاوفق بالاحتياط المطلوب سيما فى النكاح
كما استفاضت به اخبارهم عليهم السلام هو انه لما كان الذى تكاثرت به الاخبار فى العقد الدائم انما هو التعبير بالتزويج والنكاح خاصة ولم يرد
منها على كثرتها واستفاضتها التعبير بلفظ المتعة والمنقطع واشتراك لفظى التزويج والنكاح بين الدائم والمنقطع وان احتج فى المنقطع الى التقييد بذكر
الاجل فالاحتياط يقتضى الوقوف على ذلك وحيث ان المشهور بين الاصحاب بل هو من القواعد المسلمة عندهم ان العقود اللازمة يجب ان يكون
لها الالفاظ معينة من الشارع صريحة الدلالة واما العقود الجائزة فليست كذلك بل يكفى فيها كل ما دل على المراد ولم اقف من قبل الشارع او دليل
فى هذا المقام هذين اللفظين واختلفوا فى الثالث وانت خبير بان هذه القاعدة المدعاة لم نقف لها على مستند بل ظاهر الاخبار هو الاكثر اوسع من ذلك

فان المطلوب من العقود يحصل بكل ما دل على المقصود ولكنا في هذا الباب لما رأينا الاخبار بالنسبة الى لفظ المتعة انما تضمنت التعبير به في المنقطع خاصة حكمنا احتياطا بالتخصيص مع عدم اعتقاد الدايم بدونه من التحمل ان تصريح الاخبار بذلك لعله موجبة للاختصاص وان كنا لا نعتمد الان لوجهما ثم ان المشهور بين الاصحاب خصوصا المتأخرين انه يشترط في عقد النكاح وغيره من العقود اللازمة وقوع الايجاب والقبول بلفظ الماضي قالوا لانه دال على صريح الانشاء المطلوب في العقود بخلاف صيغة المضارع والامر فانهما ليستا موضوعتين للانشاء المطلوب فلاحتمال الاول الوعد ولان العقد بالثاني بالفظ الماضي متفق على صحته وغيره مشكوك فيه فيقتصر على المتيقن ولان تجويز غيره يؤدي الى انتشار الصيغة وعدم وقوفها على قاعدة فيصير العقد اللازم مشبها للاباحة والعقود اللازمة موقوفة على ثبوت امر من الشارع لانها اسباب توقيفية فلا تجوز فيها التخطي عن ما ثبت جوازه الا انا ذكره السيد في شرح اللمعة حيث قال بعد قول المص بانه يشترط الماضي لانه صريح في الانشاء وتمام ما قال فقد تكرر هذا التعليل في كلام الاصحاب وهو غير مستقيم لان الاصل في الماضي ان يكون اخبارا لا انشاء وانما التزموا بجعله انشاء بطريق النقل فاللفظ بمجرده يحتمل الاخبار والانشاء وانما يتعين لاحدهما بقرينة خارجية فلا يكون صريحا في الانشاء مع اقترانه بالقرينة يمكن ذلك في غيره من صيغة الامر والاستقبال والجملة الاسمية كما في الطلاق انتهى وثانيا ما في هذه الوجوه التحريمية من النظر الظاهر لكل من تأمل الاخبار وجاس خلال تلك الديار وقد قدمنا جملة من الاخبار في الفصل الاول في البيع من كتاب المتاجر الدالة على ما قلناه فارجع اليها تعلم ما هو الحق الحقيق بالاتباع وان كان قليل الاتباع ومن ذلك ايضا ما رواه في الكافي عن عبيد بن زرارة قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن التزويج بغير خطبة فقال اوليس عامة ما تتزوج فتياتنا ونحن نتعرق على الخوان نقول يا فلان زوج فلانا فلانة فيقول نعم قد فعلت والقبول هنا قد وقع بلفظ الامر مقدما على الايجاب وهو خلاف قاعدة المذكورة وما رواه في الكافي عن محمد بن مسلم في الصحيح عن ابي جعفر عليه السلام قال جاءت امرأة الى النبي صلى الله عليه وآله فقالت زوجني فقال رسول الله صلى الله عليه وآله من لهذه فقام رجل فقال انا يا رسول الله زوجنيها فقال ما تعطيها فقال مالي شيء قال لا فاعادت فاعاد رسول الله صلى الله عليه وآله الكلام فلم يقم احد غير الرجل ثم اعادت فقال رسول الله صلى الله عليه وآله في المرة الثالثة اتحسن من القرآن شيئا قال نعم قال قد زوجتكها على ما تحسن من القرآن فعلمها اياه ونحن هذا الخبر مخالفات عديدة لمقتضى قواعدهم منها الموضع المذكور وهو وقوع القبول بلفظ الامر مع انهم اوجبوا ان يكون بلفظ الماضي ومنها تقديم القبول على الايجاب وجملة منهم يوجبون العكس وبالجواز كما دل عليه الخبر قال الشيخ في ط ومنعه ابن ادريس والعلامة في المختلف وجماعة واختلفوا في تنزيل الخبر فالشهيد في شرح الارشاد نزله على ان الواقع من النبي صلى الله عليه وآله قائم مقام الايجاب والقبول معا لثبوت الولاية المستفاد من قوله عز وجل النبي اولى بالمؤمنين من انفسهم وورد بان الولي المتولي للطرفين لا بد من وقوع كل من الايجاب والقبول منه على حدة ولا يكتفي احد من الفقهاء بلفظ واحد منهما منه وهو موضع وفاق ولا ضرورة الى حمل ذلك من حيث انه صلى الله عليه وآله مع وجود القبول اللفظي وقوله جملة من الاصحاب ومنهم من نزل الخبر على ان يكون الزوج قبل بلفظ بعد الايجاب النبي صلى الله عليه وآله وان لم ينقل ولا يخفى ما فيه من التمحل والبعد من غير موجب لذلك الا جرما قدمناه عنهم من الدعاوى العارية عن الدليل والتخرصات التي لا توصل الى سبيل والخرافات مثل هذه التأويلات البادرة والتمحلات الشاذة لا نسدت ابواب الاشكال الذي لا قوة الا طاقة لما يرد فكيف يقوم لهم الاشكال على مخالفتهم في الاصول واصحاب الملل والاديان اذا بنوا لهم مثل هذه الاحتمالات الغثة مع انه لو تم لهم في هذا الخبر فانه لا يتم في الخبر الاول ومنها الفصل الكثير بين الايجاب والقبول وهم يوجبون المقارنة وعدم تأخير القبول وربما اجيب بانه لا بأس بذلك اذا كان الكلام الفاصل لمصلحة العقد واما الفصل بالكلام الاجنبي فعندهم ان الاصل لم يقم عليه دليل يلجئ الى ذلك بل يحمل على ما ذكره من التأويل على ان الظاهر من السنة جواز التراخي بين الايجاب والقبول بما ينبه على ما هنا فانه قد اعتبر في الصحة وقوع الايجاب والقبول في مجلس واحد وان تراخى احدهما عن الاخر وبالجملة فان الظاهر من الاقتصار في العقد على ما وقع في الخبر المتقدم عليه والارتكاب هذه التأويلات الغثة والتمحلات البعيدة مع عدم الموجب لذلك غير مسموع ولا مقبول وهاتان الروايتان قد دلتا على انعقاده بلفظ الامر ونحوها رواية موسى الطاق عن ابي عبد الله عليه السلام في حديث قال تقول لها زوجيني نفسك متعة على كتاب الله وسنة نبيه نكاحا غير سفاح الحديث واما ما يدل على انعقاده بلفظ المستقبل المقرون بقصد الانشاء كان يقول الزوج اتزوجك مريدا به الانشاء فيقول نعم حتى قال ابن ابي عقيل والمحقق وجماعة جملة من الاخبار منها رواية ابان بن تغلب قال قلت لابي عبد الله عليه السلام كيف اقول لها اذا خلوت بها قال تقول اتزوجك متعة على كتاب الله وسنة نبيه لا وارثة ولا موروثة كذا وكذا يوما وان شئت كذا وكذا سنة بكذا وكذا درهما وتسمي من الاجر ما تراضيتما عليه قليلا كان او كثيرا

فاذا قالت نعم

فاذا قالت نعم فقد رضيت فهي امرأتك وانت اولى الناس بها الحديث وما رواه الكليني في الحسن عن ثعلبة قال تقول اتزوجك متعة على كتاب الله وسنة نبيه نكاحا غير سفاح وعلى ان لا ترثيني ولا ارثك كذا وكذا يوما بكذا وكذا درهما وعلى ان عليك العدة وعن هشام بن سالم انه قال قلت كيف اتزوج المتعة قال تقول يا امة الله اتزوجك كذا وكذا يوما بكذا وكذا درهما فاذا مضت تلك الايام كان طلاقها في شرطها ولا عدة لها عليك وعن ابي بصير في الموثق قال لا بد من ان يقول فيه هذه الشروط اتزوجك متعة كذا وكذا يوما بكذا وكذا درهما نكاحا غير سفاح على كتاب الله وسنة نبيه وعلى ان لا ترثيني ولا ارثك وعلى ان تعتدي خمسة واربعين يوما والى القول بالنفع ذهب العلامة ونقله عن ابن حمزة وبه صرح الشهيد في شرح الارشاد والعلامة في المختلف نقل رواية ابان ولم يتعرض للجواب عنها والشهيد ردها بضعف الاسناد وفيه ما عرفت من ان الدليل غير منحصر في الرواية المذكورة بل الدال على ذلك جملة من الروايات وفيها الحسن باصطلاحهم وربما يقال انه لا يلزم من وقوع المتعة بصيغة المستقبل وقوع الدايم بها لما بينهما من الاختلاف وفيه ان الغرض من نقل هذه الاخبار ونحوها انما هو بيان ما في قواعدهم المذكورة من الفساد ومخالفتها لما وردت به اخبار سادات العباد فانك قد عرفت ان من قواعدهم اشتراط هذه الشروط المذكورة في الايجاب والقبول ونحوهما مما تقدم في العقود اللازمة ولا ريب ان عقد المتعة من جملة العقود اللازمة مع ان الاخبار دلت على جواز القبول فيه بلفظ الامر ولفظ الاستقبال وبه يعلم انخرام هذه القاعدة في اشتراط الماضوية في العقود اللازمة كما ادعوه ودعوى كون ذلك مختصا بعقد المتعة يتوقف على ثبوت دليل على اصل القاعدة المدعاة مع انه لا دليل عليها الا دعواهم المتقدمة وتخريجاتهم المخترعة وثانيا انه لا ريب ان لفظ التزويج صالح للدايم والمنقطع وانما يفترقان بذكر الاجل وعدمه ولهذا قيل انه لو قصد المتعة واهمل ذكر الاجل انقلب دايما فلا على اشتراكهما في اللفظ الدال على العقد بل دل على جواز ايقاع الدايم بلفظ التمتع كما قيل وح فيلزم من صحة عقد التمتع بالمضارع صحة الدايم به قالوا ولا يشترط في القبول مطابقته لعبارة الايجاب بمعنى ان يكون من مادته ولفظه بل يصح ان اختلفا كان يقال زوجتك فيقال قبلت النكاح او رضيت به او يقال انكحتك فيقال قبلت التزويج او رضيت والوجه في ذلك ان المعتبر من القبول اللفظي ما دل على الرضا بالايجاب اعم من ان يكون احد اللفظين المشهورين او غيرهما مما دل على المعنى المقصود منهما ثم انهم قد اختلفوا فيما لو قال زوجت بنتك من فلان فقال نعم فقال الزوج قبلت فقيل بالصحة ونقل عن الشيخ رحمه الله وبه جزم المحقق في النافع وتردد في الشرايع وعلله في النافع بان نعم تتضمن السؤال بمعنى انها وضعت لتصديق ما تقدم فتحذف الجملة بعدها وتقوم هي مقامها فاذا قصد بها الانشاء فقد اوجب لانه في قوة نعم زوجت بنتي من فلان فاذا قبل الزوج تم العقد ويعضده رواية ابان المتقدمة وكذا رواية عبيد بن زرارة السابقة ايضا وقيل بعدم الصحة ونسبه في المسالك الى الاشهر الاكثر بين الاصحاب نظرا الى ما تقدم من ان الموضوع شرعا في سبب النكاح وحصوله هو احد اللفظين او الثلاثة على الخلاف المتقدم فيجب الاقتصار عليها لان الاسباب الشرعية لا تقاس فغير العقد غير مذكور وان وجد ما يدل عليه والمسألة لا تخلو من تردد وان كان القول الاول لا يخلو من قوة وظاهره في المسالك ما ذكرنا ايضا حيث انه اقتصر على مجرد نقل القولين ولم يرجح شيئا في البين الا انه قال وقد تقدم في المسائل السابقة ما يؤيد الاول واشار به الى ما نقلناه اولا وتبعه سبطه السيد السند في شرح النافع حيث قال بعد ذكر القول الثاني وثانيا هو اولى وان كان الاول لا يخلو من قرب ووجه القوة والقرب فيه مما عرفت في غير مقام مما تقدم في الكتب المتقدمة ان ما ادعوه من وضع الفاظ مخصوصة للعقود اللازمة بحيث لا يجوز تعداها ولا الخروج عنها مالم يقم عليه دليل وانما المستفاد من الاخبار هو كل ما افهم المقصود ودل عليه من طرفي الايجاب كان او القبول ومن الجايز ان خروج هذين اللفظين او الثلاثة في هذا المقام انما هو من حيث كونها هي الجارية في المحاورة لا من حيث الاختصاص ويعضد ذلك ما في رواية المشار اليها هنا وما قدمناه نقله عنهم من وجوب الترتيب بتقديم الايجاب وتأخير القبول هو احد القولين في المسألة والمشهور بينهم وهو الذي صرح به الشيخ في ط العدم مدعيا عليه الاجماع ويؤيده ايضا ان ما يفهم من الاخبار هو وجوب اشتمال العقد على الايجاب والقبول واما وجوب الترتيب كما يدعونه فلا دليل عليه وح فيصح العقد بحصول المقتضي وهو العقد الجامع لشرايط الصحة وربما علل وجوب الترتيب بان حقيقة القبول الرضا بالايجاب فاذا وجد قبل الايجاب لم يكن قبولا وفيه انه مع الاغماض عن المناقشة في ثبوت الاحكام الشرعية بامثال هذه التعليلات العليلة مسلم لو انحصر القبول في لفظ قبلت او رضيت مثلا اما مع كونه بلفظ تزوجت ونكحت او تزوجتك ونحوه كما تقدم في الاخبار فلا لانه في معنى الايجاب وان سمي قبولا اصطلاحا وفي الحقيقة ان كلا منهما موجب وقابل وربما علله بعض المانعين الى الفرق بين النكاح وغيره فمنع من تقديم القبول في غير النكاح وجوزه فيه مستندا الى ان الايجاب يقع من المرأة وهي تستحي غالبا فيمنعها الحياء من ان

يتبدى به فاذا ابتدأ الزوج بالقبول المتضمن لكل ما يطلب في العقد من المهر والشروط السابقة حيث المؤنة على المرأة ولم يفت المطلوب ويتعدى الحكم اليها لو كان القبول
من وكيلها او وليها تبعا وطردا للباب ولا يخفى ما فيه ولا اعتماد على ما قدمناه اولا **المسئلة الثانية** المشهور بين الاصحاب رضوان الله عليهم عدم جواز العدول عن
العربية الى الترجمة بالفارسية ونحوها الا مع العجز وقيل ان العربية انما هو على جهة الاستحباب ولا مانع بجواز الترجمة اختيارا والاول مذهب الشيخ في ط حيث قال اذا كان لا يحسن
العربية صح العقد بلفظ التزويج بالفارسية وان كان يحسنها لم ينعقد الا بلفظ النكاح والتزويج لانه لا دلالة عليه وادعى عليه الاجماع وتبعه على هذه المقالة من
تاخر عنه من الاصحاب الا ابن حمزة فانه قال فان قدر المتعاقدان على القبول والايجاب بالعربية عقدا بها استحبابا وهو ظاهر في جواز العقد بالترجمة وان كان
قادرا على العربية احتج الاصحاب على القول المشهور بان هذه الالفاظ اعني زوجتك وانكحتك لما كانا متعينين والايجاب ودعا عربيا فقد ثبت شرعا التعيين لاعن
هذا المعنى وكونهما سببا في عقد ولم يجز العدول عنهما الى غيرهما من الالفاظ الدالة عليهما بغير العربية وهي فاعلى ما حده الشارع وعقبه سببا لاباحة الفروج على
التحريم الى ان يثبت المزيل ولان غير العربية وان ادى معناها كالكنايات الدالة عليهما بالعربية فكما لا يصح العقد عندنا بالكنايات لا يصح بغير العربية ولان المقصود التلفظات
من الشارع كانها عربية فالعدول عنها عدول الى ما لم يثبت شرعا كونه سببا لترتب الاحكام الخاصة **اقول** ويرد على الوجه الاخير انه من الجائز ان السبب في ذلك انما هو من حيث
انه لما كانوا عربا وعاداتهم ومخاطباتهم وما يجري من الكلام بينهم انما هو بالعربية من حيث انها هي اللغة التي جبلوا عليها جرت العقود الواقعة منهم على هذه المجرى فلا دلالة
في ذلك على خصوصية العقود بذلك كما ادعوه احتج ابن حمزة بان المقصود من الالفاظ دلالتها على الرضا الباطني فكل ما دل عليه كفى ولان غير العربية اذا دل على اللفظ
المطلوب منها المترادف الذي يجوز اقامته مقامه مردود فيه لا نسلم ان يجوز ذلك يستلزم تجويز الكناية للفرق بينهما فان ما دل على اللفظ الصريح صريح بخلاف الكنايات
الدالة بالمجاز كالبيع والهبة وربما ايد ذلك ما نقل عن الاصحاب ظاهرا على اجزاء الترجمة من لا يحسن العربية وانه لا يجب عليه التوكيل في العقد ولولا ثبوت كون العقد
الواقع لغير العربية سببا في الحل لما اجزا ذلك والفرق بين القادر على العربية وغيره غير مستفاد من النقل وظاهر شيخنا الشهيد الثاني في المسالك التوقف في المسئلة
حيث اقتصر على نقل القولين ونقل حججهما كما ذكرناه ولم يرجح شيئا منها ولا طعن في شيء من دليليهما وهو ايضا ظاهر سبطه السيد السند في شرح النافع بل ربما يجيء
قال بعد ذكر القولين ودليليهما والمسئلة محل اشكال والظاهر ان منشا ذلك ما يفيد كلام ابن حمزة مما تقدم في غير مقام من الابحاث المتقدمة من ان المدار في صحة
العقود على التراضي من الطرفين والاتفاق من الجانبين فكل ما اشعر بذلك من الالفاظ كان كافيا في البين وان دعوى العقود ما للائمة الفاظا مخصوصة تدور
الصحة معها وجودا وعدما لم يقم عليه دليل وهو جيد كما عرفت فيما تقدم الا انه قد روى الثقة الجليل عبد الله بن جعفر الحميري في كتاب قرب الاسناد عن هارون بن
مسلم عن مسعدة بن صدقة قال سمعت ابا عبد الله جعفر بن محمد ع يقول انك قد ترى من المحرم من العجم لا يراد منه ما يراد من الفصيح وكذلك الاخرس في القراءة في
الصلوة والتشهد وما اشبه ذلك فهذا بمنزلة العجم والمحرم لا يراد منه ما يراد من العاقل المتكلم الفصيح ولو ذهب العالم المتكلم الفصيح حتى يدع ما قد علم انه يلزمه ويعمل
به وينبغي له ان يقوم به حتى يكون ذلك منه بالنبطية والفارسية لحيل بينه وبين ذلك بالادب حتى يعود الى ما قد علمه وعقله قال ولو ذهب من لم يكن في مثل حال الاعجم
المحرم ففعل افعال الاعجم والاخرس على ما قد وصفنا اذا لم يكن احد فاعلا لشيء من الخير ولا يعرف الجاهل من العالم **اقول** قال في النهاية الاثيرية فارسي المحرم الذي حرم الكلام
هي التي لم تركب ولم تذلل وفي الصحاح جلد محرم اي لم تتم دباغته وسوط محرم لم يلين بعد وناقة محرمة اي لم تتم رياضتها بعد وقال من لا يقدر على الكلام اصلا
نحو اعجم ومستعجم والعجم الذي لا يفصح ولا يبين كلامه انتهى ومنه يعلم اطلاق المحرم في هذا الخبر على من لم يمكنه التكلم بالعربية الفصيحة والاتيان بالقراءة والاذكار
العقود ونحوها على الوجه العربي تشبيها بالدابة التي لم تذلل ونحوها مما ذكر لعدم لين لسانه وتذليله بالنطق بالعربية والخبر ظاهر في التفصيل بين من لا يمكنه ذلك
بالكلية فيجزيه ما ياتي به من الفارسية ونحوها من اللغات ويصح ما ياتي به من القراءة والتشهد ونحوهما من التلبيات والعقود وان لم يكن على نهج العربية وينبغي
تقييده بما اذا ضاق الوقت عن التعلم او عدم امكانه بالكلية كالالكن والالثغ ونحوهما وعن يمكنه الاتيان باللغة العربية الفصيحة فانه لا يجزيه ذلك ولا يجوز
له بل يحال بينه وبين ما ياتي به من غير اللغة العربية بالادب والمنع الا ان الظاهر من هذا الخبر وما ذكر فيه من التفصيل انما هو فيما ثبت شرعا التكليف به انما
باللغة المذكورة العربية كالصلوة وقراءة القرآن والدعاء ونحو ذلك وما لم يقم دليل على التكليف به باللغة المذكورة بل انما هو من قبيل الالفاظ الجارية في المحاورات
وليس من الخبر في شيء لان التاديب فيما لو خالف انما صرح به في الخبر انما يترتب على ما ذكرناه واليه يشير قوله ولو ذهب العالم المتكلم الفصيح حتى يدع ما قد علم انه
يلزمه ويعمل به وينبغي له ان يقوم به الى اخره ومع فلو ثبت ما ادعاه اصحاب القول المشهور من تعيين هذه الالفاظ المذكورة شرعا لامكن ادخال الحديث عليه

الا دخال العقود

وادخال العقود فيه الا انك قد عرفت ما فيه وانه لا دليل على ذلك ان لم يكن الدليل على خلافه واما ما رواه وهب بن وهب عن جعفر عن ابيه عن علي عليهم السلام
قال كل طلاق بكل لسان فهو طلاق فان فيه انه لا يصح الطلاق شرعا الا بتلك الصيغة المشهورة كما هو ظاهر الاصحاب وجب حمل الخبر على تعذر العربية ولهذا حمله جملة من
الاصحاب على ذلك والاجود عندي ما ذكر فيه من هذه المسئلة وصحة الطلاق باي لسان كان وبالجملة فالمسئلة غير خالية من الاشكال في المقام كما عرفت من كلام اولئك الاعلام
بقي الكلام في الاعراب والظاهر ان كل من جوز التعبير بغير اللغة العربية اختيارا جوز اللحن لو اتى باللفظ العربي الذي لا يغير المعنى بالطريق الاولى واما من اشترط
الصيغة العربية كما هو المشهور فبعض منهم اقتصر على ذلك ولم يذكروا وجوب الاعراب وظاهرهم عدم اشتراطه لان الاخلال به لا يخل بلفظ اصل اللفظ العربي والاصل
عدمه وبعض منهم صرح في اشتراطه مع القدرة بغير ما تقدم في اشتراط العربية وان المنقول عن الشارع غير ملحون فتعين هذا الا مع الامكان اما مع العجز او المشقة
عادة والظاهر انه لا خلاف في الصحة وهل يجب التوكيل الظاهر العدم ويؤيده الاكتفاء باشارة الاخرس في عقوده وايقاعاته وانه لا يجب عليه التوكيل واذا اكتفى
في ذلك بالاشارة فاللفظ الغير العربي بطريق اولى واما مع امكان التعلم بغير عسر ولا مشقة فانه لا يصح بدونه قالوا ولو عجز احدهما دون الاخر تكلم كل منهما بما يحسنه
فان كان الاختلاف في اللحن فامره سهل لفهم كل منهم لغة الاخر وان كان الاختلاف في اصل العربية اعتبر فهم كل منهما لغة الاخر ليتحقق التخاطب والقصد الى مدلول ما صدر
به الاخر ولو لم يفهم احدهما كلام الاخر فلا بد من مترجم ثقة يعرفه المراد ولو عجزا معا عن النطق اصلا او احدهما اقتصرا واحدهما على الاشارة الى العقد والايماء اليهم
من ان يكون العجز غير حاصل او عرضيا وح فيكتفي بالاشارة كما يكتفي في ادوات الصلوة وساير التصرفات القولية بشرط كون الاشارة مفهمة للمراد دالة على القصد الفعلي
بحسب ما يعرف من حاله قال المحقق الشيخ علي وكانه لا خلاف فيه **اقول** لم اقف في الاخبار على ما يدل على نكاح الاخرس وعقده نعم ورد في طلاقه جملة روايات دالة
على صحة طلاقه بالاشارة كما ذكروه والظاهر انه في النكاح كذلك فمن الاخبار المذكورة ما رواه في الكافي في الصحيح او الحسن عن احمد بن محمد بن ابي نصر قال سألت ابا الحسن
عن الرجل يكون عنده المرأة ثم يصمت فلا يتكلم قال يكون اخرس قلت نعم قال فيعلم منه بغض لامرأته وكراهة لها قلت نعم ايجوز ان يطلق عنه وليه قال لا ولكن يكتب ويشهد على
ذلك قلت اصلحك الله فانه لا يكتب ولا يسمع كيف يطلقها قال بالذي يعرف به من فعاله مثل ما ذكرت من كراهته وبغضه لها وفي خبر طلاق الاخرس يلف قناعها
على راسها ويجذبه وفي ثالث باخذ مقنعتها فيضعها على راسها ويعتزلها وفي رابع في رجل اخرس كتب في الارض بطلاق امرأته فقال اذا فعل في قبل الطهر بشهود وفهم
منه كما يفهم من مثله ويريد الطلاق جاز طلاقه على السنة **المسئلة الثالثة** الظاهر انه لا خلاف بين الاصحاب في عدم انعقاد عقد النكاح بعبارة الصبي ولا عبارة
المجنون لا ايجابا ولا قبولا لنفسه او لغيره لان عبارة كل منهما مسلوبة في نظر الشارع الا ان يكون الجنون ادوارا فيقع ذلك في حال الافاقة وبالجملة فالمعتبر قصد
المكلف الى العقد واختلفوا في عبارة السكران الذي لا يعقل والمشهور بينهم انها باطلة كما تقدم فلا تعتبر لان شرط صحة العقد القصد اليه والسكران الذي بلغ
السكر حدا ازال عقله وارتفع قصده نكاحه باطل كغيره من عقوده ولا فرق في ذلك بين الذكر والانثى وذهب الشيخ في النهاية الى انه اذا زوجت السكرى نفسها ثم افاقت
فرضيت او دخل بها فافاقت واقرته كان ماضيا قال في الكتاب المذكور واذا عقدت المرأة على نفسها وهي سكرى كان العقد باطلا فان افاقت ورضيت بفعلها كانت
العقد ماضيا فاذا دخل بها الزوج حال السكر ثم افاقت الجارية فاقرته على ذلك كان ذلك ماضيا وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس الذي يقوى عندي ان هذا
العقد باطل فاذا كان باطلا فلا يقف على الرضا والاجازة لانه لو كان موقوفا لوقف على الفسخ والاجازة وشيخنا قال كان العقد باطلا وكيف يكون صحيحا بعد
الافاقة والرضا ماضيا وايضا العقد حكم شرعي يحتاج في اثباته الى دليل شرعي ولا دليل على ذلك من كتاب ولا سنة متواترة ولا اجماع ولا يرجع في مثل ذلك الى اخبار الاحاد
انتهى والى هذا القول ذهب من تاخر عنه **اقول** والشيخ قد عول في هذه المسئلة على ما رواه هو والصدوق في الفقيه عن محمد بن اسماعيل بن بزيع في الصحيح قال سألت
ابا الحسن ع عن امرأة ابتليت بشرب النبيذ فسكرت فزوجت نفسها رجلا في سكرها ثم افاقت فانكرت ذلك ثم ظنت انه يلزمها ففزعت منه فاقامت مع الرجل على ذلك
التزويج احلال هو لها ام التزويج فاسد لمكان السكر ولا سبيل للزوج عليها فقال اذا اقامت معه بعد ما افاقت فهو رضا منها قلت ويجوز ذلك التزويج عليها قال
نعم والمتاخرون عن ابن ادريس من دونه قد اطرحوا الرواية لما فيها من المخالفة لمقتضى القواعد فقال العلامة في المختلف بعد ان اختار مذهب ابن ادريس وايراد
الخبر المذكور حجة للشيخ رحمه الله والقطع والتحقيق ان نقول ان بلغ السكر بها الى حد عدم التحصيل كان العقد باطلا ولا ينعقد باقرارها لان مناط صحة العقود
وهو العقل منتف هنا وان لم يبلغ السكر الى ذلك الحد صح العقد مع تقريرها اياه وعليه تحمل الرواية انتهى واورد عليه بانه اذا لم يبلغ ذلك الحد فعقدها صحيح
وان لم تقرره وترضى به بعد ذلك فالجمع بين صحة عقدها واعتبار رضاها بعد ذلك غير مستقيم **اقول** لا ريب ان مقتضى القواعد هو ما عليه القول المشهور

لان العقد مع زوال العقل وعدم الشعور بالكلية باطل لعدم تحقق القصد الذي هو المناط في صحة العقود ومتى حكم ببطلانه فالاجازة لا تفيد لانه لا تؤثر بصحته لان الاجازة
لا تصحح ما وقع باطلا من اصله وانما تجعل الاجازة بالنسبة الى الموقوف به كما ذكره ابن ادريس وهو الذي يكون صحيحا غير لازم الا انه لما كان سند الرواية المذكورة صحيحا باصطلاحهم
ضاقا على بعض اصحاب هذا الاصطلاح المحدث الخروج منها والتفصي من ذلك قال في المسالك بعد ذكر الخبر المذكور وعمل بمضمون الرواية الشيخ في النهاية ومن تبعه وله عذر من حيث
مخالفتها للقواعد الشرعية الى ان قال بعد رد تاويل الخ بما تقدم بل اللازم اما اطراح الرواية راسا او العمل بمضمونها ولعل الاول اولى وفيه ان ما اعتذر به عن
الشيخ ليس في محله فان صحة الاخبار عند المتقدمين من الشيخ وغيره ليس باعتبار الاسانيد كما هو ظاهر وسبطه السيد السند في شرح النافع لما كان من قاعدته
التهافت على صحة الاسانيد اختار العمل بالرواية واعرض لانقطاع عذرها من مخالفتها القواعد بل الكرولا لها على المخالفة فقال وهذه الرواية مروية في كتاب من
لا يحضره الفقيه بطريق صحيح ايضا وليس فيها ما يخالف الادلة القطعية فيتجه العمل بها وفيه ما عرفته واوضحناه من مخالفتها الادلة القطعية ولكنه لتهافته
على صحة الاسانيد لا يبالي بما اشتمل عليه متن الروايات من المخالفات كما اوضحناه في غير موضع من كتاب العبادات وكيف كان ففي ذلك تاييد لما قدمناه في غير
موضع من ان الواجب هو العمل بالرواية وان تخصص بها عموم ما دلت عليه تلك القواعد المذكورة ويمكن تاييد هذه الرواية بما رواه الشيخ في الصحيح عن الحلبي قال قلت
لابي عبد الله عليه السلام الغلام له عشر سنين فيزوجه ابوه في صغره ايجوز طلاقه وهو ابن عشر سنين قال فقال اما التزويج فهو صحيح واما طلاقه فينبغي ان تحبس عليه
امراته حتى يدرك فيعلم انه كان طلق فان اقر بذلك وامضاه فهي واحدة باينة وهو خاطب من الخطاب وان انكر ذلك وابى ان يمضيه فهي امراته الحديث والتقريب
فيه ان المشهور بينهم ان عبارة الصبي كما تقدم غير معتبرة ولا صحيحة في طلاق كان او نكاح او غيرهما بل هي باطلة في حكم العدم وهذا الخبر مع صحة سنده باصطلاحهم
قد دل على انه اذا طلق وهو ابن عشر سنين ثم بعد بلوغه اجاز الطلاق وامضاه فان الطلاق يكون صحيحا وهو خلاف مقتضى القواعد فانه كيف يكون صحيحا بالرضا
به بعد البلوغ وهو باطل من اصله كما عرفت وتزويج الاب له صحيح لازم وطلاقه في حال الصغر غير صحيح عندهم واجازته بعد البلوغ غير موجبة لصحة ما كان باطلا من
اصله فهو نظير ما تقدم في خبر السكران لا يقال انه قد تعددت اخبار في صحة طلاق ابن عشر وبها قال بعض الاصحاب فيكون هذا منها ايضا لانا نقول نعم ولكن هذا
الخبر لا يجري في ذلك المجرى لانه لم يحكم في هذا الخبر بصحة طلاقه في حال الصغر كما دلت عليه تلك الاخبار بل جعله موقوفا على الرضا والاجازة بعد البلوغ وبالجملة فان الكلام
في هذا الخبر عين الكلام في ذلك الخبر فالواجب كما ذكرنا هو العمل بالخبر وتخصيص القواعد المذكورة بالخبرين المذكورين فانهما على نهج واحد في مخالفة القواعد المقررة
بينهم واطراحهما سيما مع صحة السند باصطلاحهم مما لا سبيل اليه وان كانوا قد اطرحوا ذلك الخبر في مقابلة القواعد المذكورة وقد عرفت باعتضاده بهذا الخبر كما اوضحناه
وبعضدهما ايضا روايات كثيرة قد تقدمت في كتب المعاملات ظاهرة في مخالفة القواعد المقررة بينهم قد عمل بها الشيخ واتباعه فناقش فيها ابن ادريس ومن تبعه
كما لا يخفى على من جاس خلال الديار وتقطف من لذيذ هذه الثمار والله العالم **تذنيب** قالوا اذا اوجب ثم جن او اغمي عليه بطل حكم الايجاب فلو وصل القبول بعد
ذلك كان لغوا وكذا لو سبق القبول وزال العقل فلو اوجب الولي بعده كان لغوا وعللوه بان العقد اللازم قبل تمامه يكون بمنزلة الجائز يجوز لكل منهما فسخه فيبطل بما يبطل
به الجائز من عروض حالة الجنون والاغماء ولا فرق في ذلك بين النكاح والبيع وغيرهما من العقود اللازمة في ذلك **اقول** لم اقف لهم في هذا المقام على دليل شاف يدل
على البطلان كما ذكروه وما ادعوه من حمله على العقد الجائز فان العقد الجائز كالوكالة ونحوها تبطل بالجنون والاغماء محل منع فاذا لم نقف لهم فيه ايضا على دليل فما
الا ما يظهر من دعوى بعضهم الاجماع على ذلك وقد عرفت ما في دعوى هذه الاجماعات والى ذلك اشرنا في كتاب الوكالة ايضا وبالجملة فاني لا اعرف هنا مانعا من صحة العقد لو عرض
الجنون اولا ثم بعد الايجاب ثم حصل القبول بعد زوال المانع من غير حاجة الى تجديد ايجاب اخر لصدق حصول العقد الشرعي المشتمل على الايجاب والقبول وعدم ما يحيل
من الفصل بين الايجاب والقبول وعدم الفورية في القبول فقد تقدم الكلام فيه وانه لا دليل عليه بل الظاهر من الدليل خلافه كما تقدمت الاشارة اليه في المسألة
الاولى في الكلام على حديث الساعدي وما يعضده مما ذكرناه ونظير ذلك في مواضع من الاحكام منها ما صرحوا به من دخول الصيد الغائب في ملك المحرم
بعد زوال الاحرام وان من وكل محرما ثم صار محلا لم يحتج الى تجديد الوكالة بعد تحلله من الاحرام والظاهر من ذلك ان ما وقع من العقد واقع على الصحة وان
تخلف اثره لمانع وظاهرهم ان النوم لا يقدح هنا في الصحة كما لا يقدح في الوكالة ونحوها من العقود الجائزة لكن هل يصح الاتيان هنا بالقبول للاخر حالة نومه قبل
ولا يبعد في التذكرة على ما نقله عنه في المسالك قال لان التخاطب بين المتعاقدين معتبر وهو منتف مع نوم صاحبه ومن ثم لو خاطب شخصا بالعقد فقبل الآخر
لم يصح قال ويحتمل الصحة هنا لان الايجاب توجه الى هذا القابل قبل النوم والاصل الصحة مع انه في التذكرة ايضا قال ولا ينبغي في موضع اخر على ما نقله الناقل المتقدم ذكره

صح ... من حيث ح

لو قال المتوسط

لو قال المتوسط للولي زوج ابنتك من فلان فقال زوجت ثم اقبل على الزوج فقال قبلت نكاحها فلا يترتب صحة العقد وهو احد وجهي الشافعية لوجود ركني العقد الايجاب
والقبول وارتباط احدهما بالآخر والثاني لا يصح لعدم التخاطب بين المتعاقدين ولا يخفى ما بين هذين الكلامين من التنافي والله العالم **المسألة الرابعة** لو اعترف الزوج
بزوجية امرأة او الزوجة بزوجية الرجل وصدق كل منهما الآخر قبل تصديقهما فانه لا ريب في الحكم بالزوجية ظاهر الشرع وكذا ما يترتب عليها من الاحكام لعموم اقرار
العقلاء على انفسهم جائز والحق منحصر فيهما واما اذا ادعى احدهما الزوجية وانكر الآخر فان للمدعي بينة والا فالقول قول المنكر بيمينه ثم انه لو اقام المدعي البينة او حلف اليمين
المردودة ثبت النكاح بذلك ظاهرا فانه يجب عليها فيما بينها وبين الله عز وجل مراعاة الحكم الواقعي لو لم يوافق الظاهر فان كان المثبت الزوج فلم يطلبها ظاهرا
والواجب عليها مع عدم كونه واقعا الهرب منه وهكذا لو لم تكن بينة ولا حلف اليمين المردودة بل حلف المنكر انتفى النكاح ظاهرا فان كان الواقع كذلك فلا اشكال
والا لزم المدعي احكام الزوجية فان كان المدعي الرجل حرم عليه التزويج بامها وبنتها واختها وابنتي اختها واخيها بغير رضاها والتزويج بخامسة وبالجملة فانه يعيش
بالنسبة اليه كونها زوجة وكذا يجب عليه التوصل باعطائها المهر اما النفقة فلا لاشتراطها بالتمكين وان كانت المدعية المرأة لم يجز لها التزويج بغيره ولا فعل ما
يتوقف على اذن الزوج بدونه كالسفر المندوب والعبادات المتوقفة على اذنه ولو اوقع الرجل المنكر الطلاق ولو معلقا بان قال ان كنت زوجتي فانت طالق او ان
كانت فلانة زوجتي فهي طالق انتفت عنها الزوجية وجاز لها التزويج بغيره ولكن لا ينتفي عنها حرمة المصاهرة فلا يجوز لها التزويج بابيه ولا ابنه لا
لاعترافها بالنكاح الموجب للحرمة هذا خلاصة ما ذكروه في المقام ولم اقف في المسألة على نص بخصوص الا ان جميع ما ذكر فيها مطابق لمقتضى القواعد الشرعية و
الضوابط المرعية **المسألة الخامسة** اذا كان لرجل عدة بنات فزوج واحدة منهن ولم يسمها عند العقد لكن قصدها بالنية فاختلف الاب والزوج بعد ذلك
قال الشيخ في النهاية ان كان الزوج قد راهن كلهن كان القول قول الاب وعلى الاب ان يسلم اليه التي نوى العقد عليها عند عقده بالنكاح وان كان الزوج لم يكن قد راهن
كان العقد باطلا وتبعه ابن البراج وجملة من المتاخرين منهم المحقق والعلامة وقال ابن ادريس ان النكاح باطل في الموضعين والوجه فيما ذهب اليه الشيخ
هو ما رواه الكليني في الصحيح عن ابي عبيدة قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن رجل كن له ثلاث بنات ابكار فزوج احداهن رجلا ولم يسم التي زوج للزوج ولا للشهود
وقد كان الزوج فرض لها صداقا فلما بلغ ادخالها على الزوج بلغ الزوج انها الكبرى من الثلاث فقال الزوج لابيها انما تزوجت منك الصغيرة من بناتك قال فقال
ابو جعفر عليه السلام ان كان الزوج راهن كلهن ولم يسم له واحدة منهن فالقول في ذلك قول الاب وعلى الاب فيما بينه وبين الله ان يدفع الى الزوج الجارية التي كان نوى
ان يزوجها اياه عند عقدة النكاح وان لم يراهن كلهن ولم يسم له واحدة منهن عند عقدة النكاح فالنكاح باطل ونحوه رواه الصدوق والشيخ ايضا مثله والوجه فيما
ذهب اليه ابن ادريس هو ان من شرط صحة العقد تعيين كل واحد من الزوجين فان العقد لتعلق القصد به يقع التراضي عليه ويحصل التعيين اما بالوصف
او الاشارة الى المعين او اتفاقهما على معين بل هو معتبر في كل عاقد ومعقود عليه وعلى هذا فلو زوجه احدى بناته ولم يعينها عند العقد باحد الامور المذكورة
بطل العقد لعدم القصد وان قصدها الاب ولم يقصدها الزوج فكذلك وهذا ما يقتضيه القواعد الشرعية والرواية المذكورة بحسب ظاهرها خارجة عن ذلك
ومنافية لما ذكرنا لانها تدل على ان رؤية الزوج لهن كافية في الصحة والرجوع الى ما عينه الاب وان اختلفا في القصد مع ان المدار في الصحة والبطلان انما هو على
التعيين وعدمه لا الرؤية ومن اجل ذلك اطرح ابن ادريس ومن تبعه الرواية المذكورة حسبما مضى في رواية تزويج السكرى نفسها حال سكرها ولكن الرواية
لما كانت صحيحة السند باصطلاح المحدث اضطربت افكار المتاخرين في التفصي فلم يجروا على ردها بالكلية فذهب جملة منهم المحقق والعلامة الى تنزيلها على تعليق
الحكم بالصحة والبطلان على رؤية الزوج لهن وعدمها معناه انه برؤيته لهن كلا قد وكل التعيين الى الاب لان الزوج اذا كان قد رآهن وقبل نكاح من اوجب عليها
الاب يكون قد رضي بتعيينه ووكل ذلك اليه فيلزمه ما عين ويقبل قول الاب فيما عينه وان لم يكن الزوج رآهن ولم يكن مفوضا الى الاب ولا راضيا بتعيينه فيبطل العقد
واعترض عليه في المسالك بانه تفويض الزوج الى الاب التعيين ان كان كافيا مع كونه عند المتولي للقبول من غير ان يقصد تعيين معينة عنده ولا فرق بين
رؤيته وعدمها لان رؤية الزوج لا مدخل لها في صحة النكاح كما سبق وان لم يكن ذلك كافيا في الصحة بطل على التقديرين ودعوى ان رؤيته لهن دلت على الرضا بما
يعينه الاب وعدمها على عدمه في موضع المنع لان كل واحد من الحالين اعم من الرضا بتعيين الاب وعدمه وليس في الرواية على تقدير الاعتناء بها دليل على ذلك بل هذا
التنزيل تخصيص لها في الحالين ثم قال اللازم اما العمل بمدلول الرواية من غير حمل كما فعل الشيخ او ردها راسا والحكم بالبطلان في الحالين كما فعل ابن ادريس ولعدم تعيين المعقود
لم يقع على معينة مخصوصة منهما وهو شرط صحته انتهى وهو جيد لانا لما استجوده من رد الرواية راسا وسبطه السيد السند في شرح النافع لما كان من قاعدته

الدعوى من صحة الاسانيد من غير ملاحظة ما يشتمل عليه متون الاخبار من المخالفات مجد (?) على ما ذكره المحقق والعلامة هنا من التنزيل المتقدم فقال بعد ذكره كلاما بين هذا
التنزيل جمعا بين الرواية والادلة الدالة على الاحكام المتقدمة انتهى وهو تشبث بما هو اوهن من بيت العنكبوت وان اوهن البيوت لما عرفت مما حققه جده قدس سره
لكنه لضيق المجال بالتزام هذا الاصطلاح الذي هو الى الفساد اقرب من الصلاح لا علاج لهم من ذلك كما يقال ان الغريق يتشبث بكل حشيشة ومثله ما تقدم منه
في مسألة تزويج السكرى نفسها من دعواه عدم مخالفة الرواية للقواعد وهي في مخالفتها اظهر من الشمس في دائرة النهار قال في المسالك واعلم ان الطريق الى الرواية
ضعيف لان فيه من لا يعرف حاله وظاهر الاصحاب المشي عليها لانهم لم ينصوا عليها بتصحيح بل ردوها لخروجها عن الاصل ولكن الكليني رواها بطريق صحيح فلعله كان على
الشيخ روايتها به لانه متاخر عنه فكان اولى بالاطلاع عليه ولكن قد اتفق ذلك للشيخ كثيرا ووقع بسببه من اصحاب الفتاوى خلل حيث ردوا الرواية بنا على ضعفها ولو اعتبروها
صحيحة فينبغي التيقظ لذلك وحينئذ يقوى الاشكال في رد الرواية نظرا الى صحتها والتوقف في ذلك مجال انتهى **اقول** العجب منه قدس سره في تكلفه هذا الكلام ولا اعتراض
به على الشيخ رحمه الله تعالى كما تقدم تحقيقه وبيانا فيما قدمنا في مقدمات الكتاب في اول جلد كتاب الطهارة من تصريح جملة من الاصحاب منهم ابنه المحقق الشيخ البهائي في مشرق
الشمسين بان جملة الاخبار المروية في الاصول عند المتقدمين صحيحة وان الصحة عندهم ليست بالنظر الى الاسانيد والمتاخرون لما غفلوا عن ذلك الذي كان عليه
متقدموهم لما خفي عليهم الوجه في ذلك لخفاء القرائن والاسباب التي اوجبت للمتقدمين الحكم بالصحة عدلوا الى هذا الاصطلاح واما ما ذكره اعتراضا على مثل المحقق والعلامة
حيث نقلوا الرواية مع ضعفها من التهذيب فلم يردوها لذلك ففيه انهم لا يردون الاخبار الا ما تعذر حمله على معنى يجتمع به مع الاخبار الباقية والادلة وحيث امكن بمعنى
يمكن الجمع به بينه وبين الاخبار ما ينافيه ظاهرا فانهم يقدمون ذلك على رده وطرحه واما ما ذكره من الاعتراض على اصحاب الفتاوى من المتاخرين من عدم تتبعهم
الاسانيد ومراجعة كتب الاصول كالكافي فانهم يبادرون الى رد الخبر الضعيف بناء على روايته في بعض الاصول مع وجوده بطريق صحيح [illegible] فهو جيد متوجه
له قدس سره كما نبهنا عليه في غير موضع واما ما ذكره من قوة الاشكال لصحة الخبر وتوقفه في المسألة لذلك بعد ما عرفت في كلامه المتقدم من ميله الى مذهب ابن ادريس في المسألة
فهو مبني على ما قدمنا ذكره من اضطراب اصحاب هذا الاصطلاح في الخبر الصحيح السند متى خالف مقتضى القواعد المقررة بينهم والحق الحقيق بالاتباع وان كان قليل الاتباع
هو العمل بالخبر صحيح السند باصطلاحهم او لم يصح بها امكن وفي مثل هذا الموضع تخصص به تلك الاخبار والادلة على تلك القواعد والله العالم **المسألة السادسة**
قد صرح الاصحاب رضوان الله عليهم بانه يصح اشتراط الخيار في الصداق ولا يفسد به العقد ولو اشترطه في اصل النكاح فالمشهور انه غير جائز ولو اشترطه
كان العقد باطلا وقيل بصحة العقد وبطلان الشرط خاصة والكلام هنا يقع في مقامين **الاول** في اشتراطه في الصداق والظاهر انه لا خلاف في صحته لان
ذكر المهر في العقد غير شرط في صحته بل يجوز اخلاء العقد عنه فاشتراط الخيار فيه غير مناف لمقتضى العقد فيندرج في عموم ما دل على وجوب الوفاء بالشرط
ولان غايته فسخه بقاء العقد بغير مهر فيصير كالمفوضة البضع وهو جائز شرعا ويشترط ضبط مدة الخيار فلا تتقيد بثلاثة وان [illegible] الشيخ في [illegible]
الحصر ثم ان استمر عليه حتى انقضت مدته لزم وان فسخه ثبت مهر المثل كما لو عرى العقد عن المهر ولكن انما يجب بالدخول كما سيأتي ان شاء الله تعالى ولو اتفقا على
شيء لم غير مثل الدخول صح الثاني في اشتراطه في النكاح والمشهور بطلان العقد وبذلك قطع الشيخ في ط وجملة من المتاخرين محتجين بان النكاح ليس من عقود
المعاوضات القابلة لخيار الشرط بل فيه شائبة العبادات والشرط يخرجه عن وضعه وخالف في ذلك ابن ادريس فحكم بصحة العقد وفساد الشرط لوجود المقتضي
لصحة العقد باجتماع شرائط الصحة فيه كما هو المفروض وانتفاء المانع وليس الا شرط الخيار فيه واذا كان العقد غير قابل للخيار يبقى شرطه ووجب الوفاء بمقتضى
العقد لاصالة الصحة وعموم اوفوا بالعقود فلا يلزم من بطلان احدهما بطلان الاخر وبالغ ابن ادريس فقال انه لا دليل على البطلان من كتاب ولا سنة ولا
اجماع بل الاجماع على الصحة لانه لم يذهب الى البطلان احد من اصحابنا وانما هو تخريج المخالفين وفروعهم واختاره الشيخ على عادته في الكتاب واحتج القائلون
بالبطلان زيادة على ما تقدم على ان التراضي لم يقع على العقد الا مقترنا بالشرط المذكور فاذا لم يتم الشرط لم يصح العقد لعدم القصد اليه كذلك وصحة العقود
مترتبة على المقصود وبالجملة فان الواقع غير مقصود والمقصود غير واقع **اقول** قد تقدم الكلام في هذه المسألة في غير مقام اعني انه متى اشتمل العقد على شرط
فاسد فهل يصح العقد ويبطل الشرط خاصة او يبطل العقد من اصله قولان المشهور بين المتاخرين الثاني والشيخ وابن الجنيد وابن البراج على الاول [illegible]
الشيخ هنا لم يبطل البطلان بما ذكره وقد تقدم الكلام في هذه المسألة في مقدمات الكتاب المذكور في اول جلد كتاب الطهارة وفي الفصل الثاني عشر [illegible]
من فصول كتاب التجارة وقد بينا ان الاخبار في ذلك مختلفة فجملة منها ما يدل على صحة العقد وبطلان الشرط خاصة وبعض يدل على القول المشهور تحقيق

قد ذكر غير واحد

في ذلك هو الوقوف على ما دلت عليه الاخبار في كل جزئي جزئي من الاحكام ومع عدم وجود نص يجب الوقوف عن الفتوى واما جعل ذلك قاعدة كلية كما عليه
المشهور بناء على ما ذكروه من التعليلات العقلية فهو مردود بما ذكرناه من اختلاف الاخبار في المقام ودلالة اكثرها وصحيحها على خلاف هذه القاعدة والمسألة لما كانت
عارية عن النص فالواجب التوقف فيها والله العالم **المسألة السابعة** قد صرحوا بانه يشترط في النكاح امتياز الزوجة من غيرها بالاشارة او التسمية او الصفة فلو زوجه
احدى ابنتيه لم يصح وعلل ذلك بانه لما كانت الزوجة معقودا عليها ونفعها معقودة للاستمتاع اشترط تعيينها في صحة النكاح كما في كل معقود سواء اريد عينه كالبيع او
منفعته كالعين الموجرة وكذلك يشترط تعيين الزوج لان الاستمتاع يستدعي فاعلا ومنفعلا معينين لتعينه فلو قال زوجتك احدى بنتي او زوجت بنتي من
احد ولديك لم يصح **اقول** وهذا الكلام تاييد لما ذهب اليه ابن ادريس في المسألة الخامسة من بطلان عقد الاب على احدى بناته بمجرد قصده خاصة من غير
معلوميتها للزوج وان عداه الزوج جميعا لعدم امتياز الزوجة عنده بشيء من هذه الامور المذكورة ولا فرق بين المسألتين الا باعتبار ما يظهر منهم من تخصيص
هذه المسألة بما اذا كانت مجهولة عند الولي والزوج معا كما تدل عليه الامثلة المذكورة وان تلك المسألة موردها تعيين الزوجة عند الولي ومجهوليتها عند الزوج
والمفهوم من اشتراط الامتياز في هذه المسألة هو الامتياز عند الجميع على وجه لا يتطرق اليه التنازع والاختلاف بعد ذلك كما يظهر من التعليل المذكور هنا
وتنزيل الخبر على ما ذكره المحقق والعلامة كما تقدم غير شاف ولا واف بالخروج عن مخالفة الخبر لتضمن القواعد المذكورة الا انه لا مندوحة عن العمل بما دل
عليه الخبر كما تقدم حمله على نظائره من الاخبار التي جرت هذا المجرى مما لا يكاد يعد ولا يحصى كما تقدم جملة من ذلك في الكتب المتقدمة ويأتي امثاله
في الكتب الآتية ان شاء الله تعالى اذا عرفت ذلك فالاشارة ان تقول زوجتك هذه ولو قلت مع ذلك المرأة او فلانة كان ذلك تاكيدا لان التخصيص حصل
بالاشارة اليها وهكذا في تعيين الزوج والتسمية ان تقول زوجتك فاطمة حاضرة كانت او غائبة وفي معناه ما قال زوجتك بنتي ولا بنت له غيرها
ولو قال فاطمة ابنتي او ابنتي فاطمة كان ذلك تاكيدا ان كانا متطابقين ولو لم يتطابقا بان اشار اليها فكنى سماها بغير اسمها او قال ابنتي ولكن سماها
بغير اسمها ففي صحة العقد او بطلانه اشكال منشاه من ترجيح الاشارة والبنتية على الاسم لانهما اقوى لانه لا اشتراك فيهما ومن ان الاسم متى كان يحصل التمييز
بها ويلغو الاسم فيصح العقد ومن انه ليس له بنت بذلك الاسم وليست الحاضرة كذلك فيبطل **اقول** قد تقدم نظير ذلك في البيع بان تقول
بعتك هذا الفرس ويشير الى بغل وظاهره في المسالك ترجيح الاول وهو القول بالصحة لما ذكره وهو محل توقف وتامل لعدم الدليل الواضح واما الوصف
بان يقول زوجتك ابنتي الكبيرة او الصغيرة او الوسطى او البيضاء او السمراء او نحو ذلك مع فرض ان له بنات متعددة متميزات بالصفات المذكورة
والله العالم **المسألة الثامنة** اذا عقد على امرأة فادعى اخر زوجيتها فقد صرح جمع من الاصحاب بانه لا يلتفت الى دعواه الا بالبينة بمعنى عدم سماع
دعواه بالكلية مع عدم البينة بحيث لا يترتب عليها اليمين على المرأة وان كانت منكرة كما هو مقتضى القاعدة اليمين على المنكر فان مقتضى القاعدة
المنصوصة انه مع عدم البينة للمدعي فان دعواه غير مسموعة وعلى المنكر اليمين او ردها ويترتب على كل منهما ما هو حكمه شرعا وكذا النكول والحكم هنا ليس كذلك
بل سماع الدعوى مخصوص باقامة المدعي البينة قالوا والوجه في ذلك ان توجه اليمين انما تتوجه على المنكر [illegible] حيث لو اعترف لزمه الحق ويقع الدعوى
الامر هنا ليس كذلك لان المرأة لو صادقت المدعي على دعواه لم يثبت الزوجية لان اقرارها واقع في حق الغير فلا يوثر شيئا فان الزوج قد ملك بضعها بالعقد
المعلوم المتفق عليه فلا يقبل قولها بعد ذلك في اسقاطه وكذا لا يتوجه الدعوى الا ان ردها اليمين عليه لان اليمين المردودة ان كانت كالاقرار فقد
عرفت حكمه وان اقرارها او اقرت غير مسموع لكونه اقرارا في حق الغير وان كانت كالبينة انما تنفذ بالنسبة الى المتداعيين دون غيرهما وهو هنا الزوج
فلا يجوز توجه اليمين على المدعي بالكلية كما في هذا المقام وان كان ذلك مقتضى القاعدة المنصوصة وذهب بعض من الاصحاب ايضا الى قبول الدعوى
وتوجه اليمين والمراد وان لم يسمع في حق الزوج فان لذلك فائدة اخرى ايضا وكذا لو اقرت لو اقرت وان لم يثبت حق الزوج وفائدته على تقدير الاقرار
ثبوت مهر المثل على الزوجة للمدعي لو اقرت لحيلولتها بينه وبين البضع بالعقد الثاني ونظيره ما لو باع شيئا على انه له ثم اقر به لزيد فانه يغرم له
القيمة عوضه مثلا او قيمة وعلى تقدير رد اليمين او نكولها عن اليمين والقضاء للمدعي بالنكول او مع اليمين في الحكم كذلك ولا يخفى ان مبنى هذا
القول على ان منافع البضع تضمن بالتفويت كما هو احد القولين في المسألة المذكورة الا ان الحكم بالتضمين مما لم يقم عليه دليل يعتمد عليه مع علم ان الاصحاب
لم ينقلوا في هذه المسألة نصا مع ان النصوص منها موجودة ومنها ما رواه في الكافي في الصحيح او الحسن ابراهيم بن هاشم عن عبد العزيز بن المهتدي قال سألت

الرضاع ان ابي مات وترك جارية فجاء ابن عمي فادعى انه كان تزوجها سرا فسألتها عن ذلك فانكرت اشد الانكار فقالت ما كان بيني وبينه شيء قط فقال يلزمك
اقرارها ويلزمه انكارها وما رواه الصدوق باسناده عن ابراهيم بن هاشم مثله وما رواه الشيخ في ت باسناده عن يوسف قال سألته عن رجل تزوج امرأة في بلد
من البلدان فسألها الك زوج فقالت لا فتزوجها ثم ان رجلا اتاه فقال هي امرأتي فانكرت المرأة ذلك ما يلزم الزوج فقال هي امرأته الا ان يقيم البينة وما
رواه الشيخ في الموثق عن سماعة قال سألته عن رجل تزوج امة او تمتع بها فحدثه رجل ثقة او غير ثقة فقال ان هذه امرأتي وليست لي بينة فقال ان كان ثقة فلا
يقربها وان كان غير ثقة فلا يقبل منه والروايتان الاولتان ظاهرتان فيما ذكره الاصحاب من عدم سماع دعواه الا ان يقيم البينة سيما الثانية منهما ولو كانت
دعواه مسموعة مع عدم البينة بان يترتب عليها لزوم اليمين على المرأة لانكارها لان اليمين على المنكر لما حسن تخصيص الاستثناء باقامة البينة في الجزء الثاني و
الحكم بكونها امرأته الا مع اقامة البينة بل كان ينبغي ان يقال الا مع اقامة البينة او حلفها على نفي الزوجية ولو وجب ذلك في الجزء الاول كانت
المقام مقام البيانات مع ان ظاهر كلامه هو انقطاع دعواه بمجرد انكارها وليس له عليها يمين كما هو على المنكر وليس الا لما قدمناه مما صرح به الاصحاب من انها
لو اعترفت له لم يسمع اعترافها لبقي الكلام في الجزء الثالث والمفهوم من قواعد الاصحاب عدم القول به الا انا قدمنا في كتب المعاملات ما يوجد من جملة الاخبار
الدالة على ثبوت امثال ذلك بقول الثقة فالواجب تخصيص الجزئين المذكورين فان قول الثقة حكمه حكم البينة وما ذكروه من فرض المسألة في الدعوى على المعقود
عليها المترتب الحكم بعد سماع الدعوى نظرا الى ما تقدم من التعليل يظهر انها لو كانت خلية من الزوج تسمع الدعوى قطعا كغيرها من الدعاوى ويتوجه
عليها اليمين مع الانكار ولزوم العقد بالاقرار وثبوت النكاح لو نكلت عن اليمين او ردتها عليه فحلف كما هو مقتضى القاعدة المنصوصة الا ان العلامة
قال في القواعد في هذا المقام ولو ادعى زوجية امرأة لم يلتفت اليه الا بالبينة سواء عقد عليها غيره او لا وهو كما ترى مناف لما نقلناه عنهم من الفرق
بين المسألتين ولا يحضرني الان شيء من شروح الكتاب المذكور اذا عرفت ذلك فاعلم ان الاظهر الظاهر كلام شيخنا في المسالك الميل الى القول الثاني
وهو سماع الدعوى بالنسبة الى تضمين فايت البضع وان لم تسمع بالنسبة الى الزوج قال قدس سره بعد ذكر القولين المتقدمين ومبنى القولين على
ان منافع البضع هل تضمن بالتفويت ام لا وقد اختلف فيه الحكم فحكموا بضمانه تارة وبعدمه اخرى نظرا الى ان حق البضع متقوم شرعا فمن اتلفه وجب عليه
عوضه وهو المهر والقاتل لها انه ليس مالا للزوج ولما حرم الانتفاع به ومنافع لكن لا تضمن بالفوات بالتفويت لانها لا تدخل تحت اليد وبنوا على
الاول حكمهم بوجوب مهر المثل لمن انفسخ نكاحها بارضاعها من يفسد النكاح ووجوب دفع المهر لمن سلمه الى زوجها الكافر للحيلولة بينه وبينها
بالاسلام وهو قايم هنا وعلى الثاني عدم وجوب مهر الزانية ولا لزوجها وثبوت المهر لها في وطء الشبهة دونه والقول بسماع الدعوى وثبوت
الغرم متجه عملا بالقاعدة المشهورة من ثبوت اليمين على من انكر وخروجه عن الاقدام على مثل ذلك انتهى وفيه اولا انك قد عرفت انه لا نص هنا على ما ادعى
من تضمين فايت البضع كما تقدمت الاشارة اليه وبذلك ايضا اعترف سبطه السيد السند قدس سره في شرح النافع فقال والحكم بالتضمين غير واضح
انتهى واثبات حكم شرعي بمجرد هذه التعليلات العليلة العقلية مخالف لما دلت عليه الاخبار المعصومية والايات القرآنية من النهي عن القول
بغير علم كما استفاضت به الايات والسماع منهم عليهم السلم كما تطابقت له الروايات وثانيا ان ما استند اليه من العمل بالقاعدة المشهورة من ان اليمين على
من انكر فهو انما يتم بالنسبة الى ما لو وقعت الدعوى فيه والدعوى هنا انما وقعت في الزوجية فالمدعي يدعي انها زوجته وحيث تنكر ذلك تتوجه اليمين هنا
لها سواء كانت في معرض الاقرار والبينة وما دعوى كون اليمين وان لم تفد ثبوت زوجية الثاني لكنها تفيد دفع الضمان عنها من فوت على
ضمان فايت البضع فالاستدلال بالقاعدة المذكورة موقوف على ثبوت وجوب الضمان بما ذكر ودونه خرط القتاد وثالثا ان ما ذكره من حكمهم بوجوب مهر
المثل لمن انفسخ نكاحها بارضاعها من يفسد النكاح ووجوب دفع المهر للمهاجرة المسلمة الى زوجها الكافر للحيلولة ان ثبت بنص عليه فهو
المعتمد والا فهو ممنوع على ان المذكور في تفسير الاية الدالة على حكم المرأة المهاجرة مسلمة كما صرح به في كتاب مجمع البيان الدافع للمهر انما هو
رسول الله صلعم لا المرأة المسلمة وبالجملة فان كلامه قدس سره هنا واختياره القول المذكور لا اعرف له وجها ولا دليلا شرعيا يدل عليه ثم انه
على تقدير وقوع الدعوى على امرأة خالية من الزوج وسماع الدعوى وانه تترتب عليها ما يترتب على ساير الدعاوى لم تخرج عن تحت القاعدة
المنصوصة كما تقدم فهل يجوز العقد عليها لغير المدعي قبل انتهاء الدعوى قولان او وجهان يترتبان على الخلاف المتقدم فان قلنا في المسألة بالتو

التوقف على

الثاني وهو سماع الدعوى بالنسبة الى فايت البضع دون اصل الزوجية مع احتمال البطلان ايضا لان العقد عليها ثانيا قبل انتهاء دعوى الاول يقتضي الحيلولة بينه وبين
البضع والغرض من دعوى الزوجية انما هو البضع فيحتمل لذلك عدم جواز العقد حتى تنتهي الاول دعواه لسبق حقه فلا يسقطه الثاني بعقده ثم لو تراخى الاول في الدعوى
وسكت عنها لحقها العقد او يحصل لها الضرر في بعض الصور وان قلنا بالقول الاول وهو عدم سماع الدعوى على المعقود عليها بالكلية لزم عدم جواز تزويجها
الا ان تتزوج من حضر بانتهاء الدعوى لانها متى تزوجت قبل انتهاء الدعوى لزم بناء على هذا القول عدم سماع دعواه بالكلية فيجب عليها الصبر حتى تنتهي
الى ان ينتهي الدعوى ولكن ينبغي ان تستثنى منه ما تقدم من قصد الاضرار لها بالسكوت عن الدعوى والمماطلة بها حتى يرجع اليه اقول والاقرب الاول بل
انه يجوز لها التزويج مطلقا كما انه يجوز له التصرف في كل ما يدعيه عليه غيره قبل ثبوت دعواه استصحابا بالحكم السابق والاستصحاب هنا ليس من قبيل
المختلف في حجيته بل المراد هنا انما هو استصحاب عموم الدليل والاصل بملكه لما في يده والاصل بملك المرأة امر نفسها فيجوز بناء على هذا الاصل تصرفها فيما يملكه كيف
شاءت حتى يقوم الدليل على المنع وقولهم انهم ان تزويجها تحصل الحيلولة بينه وبين قصده من تلك الدعوى غير مسموع في مقابلة ما ذكرناه من ثبوت ذلك لها
شرعا وبالجملة فالجواز ما عرفت من تطرق الضرر في بعض الصور واحتمال بعض المحققين في صورة مماطلة المدعي بالدعوى وعدم تخليصها لها استقلال الحاكم بالتحليف
لانه قايم مقام المالك مع امتناعه مما يلزمه شرعا والله العالم **المسألة التاسعة** المشهور بين الاصحاب رضوان الله عليهم من غير خلاف يعرف انه لو ادعى زوجية
امرأة وادعت اختها زوجيته واقام كل منهما البينة فالحكم لبينة الرجل الا ان يكون مع المرأة ترجيح لبينتها من دخول او تقدم تاريخ والاصل في هذا الحكم ما رواه
الكليني في الكافي والشيخ في ت عن الزهري عن علي بن الحسين عم في رجل ادعى على امرأة انه تزوجها بولي وشهود وانكرت المرأة ذلك فاقامت اخت هذه المرأة
على هذا الرجل البينة انه قد تزوجها بولي وشهود ولم يوقتا وقتا فكتب ان البينة بينة الرجل ولا يقبل بينة المرأة لان الزوج قد استحق بضع هذه المرأة وتريد اختها
فساد النكاح فلا تصدق ولا يقبل بينتها الا بوقت قبل وقتها او بدخول بها والرواية المذكورة ضعيفة السند جدا باصطلاح المتأخرين لما في سندها من جملة من
الضعفاء ورجال العامة منهم الزهري والراوي عنه وهو الاوزاعي ولكن ظاهرهم تلقيها بالقبول كما تلقاها متقدموهم مع ما في مخالفتها لمقتضى
الاصول كما ذكره وحينئذ تأييد لما قدمناه من ان الواجب هو العمل بالرواية صح سندها او ضعف باصطلاحهم وعدم الالتفات الى ما فيها من المخالفة لمقتضى
الاصول ولكنهم لضيق المجال في هذا الاصطلاح تارة يردون الرواية وان صح سندها بذلك كما تقدم قريبا وتارة يقبلونها وان ضعف سندها كما في هذا
الموضع فانه لم يصرح احد منهم بخلاف ذلك قال في المسالك بعد ذكر المصنف الحكم المذكور هذا الحكم مشهور بين الاصحاب لا يظهر فيه خلاف بينهم وهو مخالف
للقواعد الشرعية في تقديم بينة الرجل مع اطلاق البينتين او تساوي التاريخين لانه منكر فتقدم قوله مع عدم البينة ومن كان القول قوله فالبينة بينة
صاحبه اقول يمكن ان يقال في دفع ما ذكره من الاشكال انه لا ريب ان هنا دعويين احداهما دعوى الزوج على المرأة التي تزوجها مع انكارها الدعوى والثانية
دعوى الاخت على الرجل انه تزوجها مع انكار الرجل والرجل انما اقام البينة على دعواه على تلك المرأة التي ادعى تزويجها ولا ريب انه مطابق لمقتضى القاعدة من ان
البينة على المدعي ويوجب ذلك ثبوت تزويجها ولا مدخل هنا للاخت في ذلك حتى يعد انه منكر وان البينة بينة صاحبه نعم هو في دعوى الاخت عليه منكر ولكنها
دعوى اخرى وليس له بينة هنا حتى انها ترد وانما البينة بينة المرأة وبالجملة فان هنا دعويين مختلفتين فالرجل في الاولى مدع ووظيفته البينة وقد اقامها
وفي الدعوى الثانية منكر لان المرأة اقامت عليه وكل من الدعويين واقامة البينة فيها جار على مقتضى الاصول لكن لما كان اللازم من ثبوت دعوى الاخت
عليه باقامتها البينة رجع الكلام فان ثبوت احد الدعويين يوجب انتفاء الاخرى للمنافاة لما ادعاه واقام عليه البينة الى تقديم احد الدعويين والحكم
بصحتها على الاخرى والامام عم حكم بتقديم دعوى الزوج وصحة نكاحه بالبينة التي اقامها ما لم يتقدم تاريخ بينتها او يحصل الدخول بها رجع الكلام معللا
بذلك بان الاخت انما ارادت بهذه الدعوى التي ادعتها فساد النكاح ولعل ذلك الامر لظهوره وان خفي الان وجهه علينا وبالجملة فان محط الكلام ومطرح البحث
انما هو في تقديم احدى الدعويين على الاخرى الموجب لصحة المتقدم وفساد المتأخر وهذا امر آخر خارج عن محل الاشكال في كلامهم وبذلك يتجه انه
لا مخالفة في الرواية المذكورة لمقتضى الاصول كما ذكروه اذا عرفت ذلك فاعلم ان شيخنا الشهيد الثاني عطر الله مرقده في المسالك قد انهى صور المسألة واما
يحصل منها الى ثمانية اعتبر صورتها هذا الخبر بان يقال ان اوقع النزاع على هذا الوجه فاما ان يقيم كل من المدعيين بينة او لا يقيماها او يقيم احدهما
دون الاخر وهو اما الرجل او المرأة فالصور اربع ثم انه على تقدير اقامتهما البينة اما ان تكون البينتان مطلقتين او مؤرختين او تكون احداهما مؤرخة

والاخرى مورخة او مطلقة اما بينة الرجل او بينة المرأة والمورختان اما بتاريخ واحد او مختلفتان بما به يتقدم تاريخ الرجل او المرأة فهذه التقادير سبع صور
وعلى جميع واما ان يكون الرجل دخل بالمرأة المدعية اولا فهذه ثمانية عشر صورة وموضع النص منها ما اذا اقام كل واحد منهما بينة وما عداه ينبغي الرجوع فيه الى
القواعد الشرعية في باب الدعوى وح فمع عدم البينة يكون القول قول الرجل في انكار زوجية المدعية بيمينه لانه منكر ومن ظاهره دعواه زوجية اختها يرجع فيه
الى القواعد ايضا سواء انكرت كما في الرواية او اعترفت هذا اذا لم يكن دخل بالمدعية اما لو دخل بها فقيل بالاكتفاء بيمينه لانه منكر او يرجع الى يمينها لان دخوله بها مكذب
لانكاره وجهان يرجعان الى تعارض الاصل والظاهر قال في المسالك والاول اقوى فان اقام احدهما بينة خاصة قضي له بها سواء كان الرجل او المرأة الا اذا كانت
البينة للرجل وقد دخل بها بالمدعية ففيه الوجهان لانه بالنظر الى اقامة البينة وثبوت الحق بها يثبت دعواه وبالنظر الى ان دخوله بالاخت مكذب لبينته فلا تسمع
ولعل الاقرب كما يشير اليه النص الوارد في المسألة وقرب السيد في شرح النافع في هذه الصورة توجه اليمين على ذي البينة فلا يقضى له بمجرد ما ذكرناه الا كما قال لجواز صدق
البينة الشاهدة للاخت المدعية العقد مع تقديم عقده على من ادعاها والبينة لا تعلم بالحال لم تطلع عليه وجاز صدق بينة الزوج بالعقد على من ادعى
عليها مع تقدم عقد اختها عليه والبينة لا تعلم بالحال ولكن الاخت تحلف على نفي العلم بسبق عقد اختها لان اليمين تتوجه الى نفي فعل الغير والزوج يحلف
على القطع لانه يحلف على نفي فعله انتهى وهو جيد فان اقام كل واحد منهما بينة مطلقة او كانت احدهما مطلقة والاخرى مورخة فالترجيح لبينة الرجل كما هو مقتضى
النص الا مع الدخول فتسقط بينته ويكون بينة الاخرى اياها فيحكم لبينة الاخت وكذا ان كانتا مورختين وتقدم تاريخ بينتها فانه لا اشكال في تقديمها لثبوت سبق
نكاحها في وقت لا تعارضها الاخرى فيه ومع تساوي التاريخين او تقدم تاريخ بينته تقدم بينته ان لم يكن دخل بالاخت كما هو مقتضى النص وقال
في المسالك بعد البحث بقي في المسألة امران احدهما ان ظاهر النص ان من قدم جانبه لا يفتقر معه الى اليمين وكذلك اطلق المص الحكم بتعلق الظاهر ولو افتقر
الى اليمين مع البينة لزم تأخير البيان عن وقت الحاجة وافادة خبر السبب القائم مقامه وهو ممتنع والاقوى الافتقار الى اليمين الا مع سبق تاريخ احدى
البينتين اما الاول فلانه مع التعارض بتساوي التاريخين او اطلاقه يتساقط البينتان فلا بد من مرجح للحكم باحدهما ومن رجح جانبه افتقر الى اليمين ومجرد
الدخول على تقديره لا يوجب سقوط حكم بينته راسا بل غايته كونه مرجحا فلا بد من اليمين جمعا بين النص والقاعدة الكلية واما الثاني فلانه مع سبق
تاريخ احدى البينتين تكون السابقة مثبتة النكاح في وقت لا يعارضها فيه احد فتعين الحكم بها الثاني على تقدير العمل بالنص هل يتعدى الحكم الى مثل
الام والبنت لو ادعى زوجية احدهما وادعت الاخرى زوجيته وجهان من اتحاد صورة الدعوى او لا يدخل الاخوة في هذا الحكم بل انما هو لتحريم الجمع وهو
مشترك ومن كون الحكم على خلاف الاصل فيقتصر فيه على مورده انتهى **اقول** قد عرفت مما سبق في هذا الكتاب وفيما تقدم من الكتب السابقة تكاثر الاخبار
بالخروج على خلاف مقتضى قواعدهم فلا معنى لارتكاب هذا الوجه الذي تكلفه وتقييد الخبر من غير دلالة عليه ولا اشارة بالكلية اليه بمجرد مخالفة
القاعدة التي ذكرها شعرا اما ان عرفت قدمنا انفا [illegible] بتقديم بينة الزوج وصحة دعواه وبطلان دعوى الاخت لعله لامر ظهر له من قرائن الحال
يومئذ فانه عم جزم وحكم بصحة دعوى الزوج وانه قد استحق بضع هذه المرأة وحكم ببطلان دعوى اختها وانها انما تريد فساد النكاح فلا تصدق الا على احد
الوجهين المذكورين ان حكم بذلك انما يكون لامر اوجبه عنده دون مجرد الدعويين المذكورتين الا ان الوجه في ذلك خفي علينا وتطلب العلل والاسباب في احكامهم
عليهم السلام غير واجب علينا بل الواجب التسليم لما حكموا به وان خفي علينا وجهه وسببه فالواجب العمل بما دل عليه الخبر وغض الطرف عن العلة المذكورة وما ذكره من
ان مجرد الدخول على تقديره لا يوجب سقوط حكم بينة الرجل راسا بل غايته كونه مرجحا ردا للنص الظاهر بل الصريح في سقوط حكم بينته على التقدير المذكور فانه
عليه قال لا تصدق ولا تقبل بينتها الا بوقت قبل وقتها او بدخول بها فجعل كلا من تقدم التاريخ والدخول موجبا لبطلان دعوى الزوج وصحة دعوى الاخت
فحكمه بذلك في الاول لما ذكره من التعليل وتوقفه في الثاني على اليمين لما ذكره ولو خرج عن النص وبالجملة فانه قد قبل النص وعمل به فالواجب عليه القول
بما دل عليه وعدم مقابلته بهذه التعليلات العليلة في بعض والاغماض عنها في اخرى والا فالواجب طرحه وسقوط هذا البحث من اصله والله العالم **المسألة**
العاشرة اذا تزوج العبد بمملوكة ثم اذن له سيده في شرائها فان كان الشراء المأذون فيه انما وقع لسيده فالعقد الاول باق بحاله اذ لم يحصل الا انتقال
لها من مالك الى اخر وذلك لا يوجب انفساخ عقدها وان كان الاذن في الشراء انما وقع للعبد او السيد ولكن ملكه اباحها له بعد الشراء فان قلنا
ان العبد لا يملك فالنكاح الاول ايضا باق بحاله لان الشراء وقع هذه باطل بل هي باقية على ملك الاول والتمليك من السيد وان قلنا ان العبد يملك

م عاشرة

مطلقا او يملك

مطلقا او يملك مثل هذا الفرد من التصرفات فانها تنتقل الى ملك العبد ويبطل النكاح الاول كما يبطل نكاح الحر للامة اذا اشتراها الزوج للمنافاة بين و
طيها بالملك والعقد لقوله عز وجل الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم والتفصيل يقطع الشركة فاذا ثبت الثاني انتفى الاول ويدل على ما دلت الاية من
الاخبار ما رواه في الكافي عن الحسين بن زيد قال سمعت ابا عبد الله عم يقول تحل الفروج بثلاث نكاح بميراث ونكاح بلا ميراث ونكاح بملك اليمين و
ما رواه الشيخ عن الحسين بن زيد قال كنت عند ابي عبد الله عم فدخل عليه عبد الملك بن جريج المكي فقال له ما عندك في المتعة قال حدثني ابو محمد بن علي عن
جابر بن عبد الله ان رسول الله صلعم خطب الناس فقال ايها الناس ان الله احل لكم الفروج على ثلاثة معان فرج موروث وهو البتات وفرج غير موروث
وهو المتعة وملك ايمانكم وروى الحسن بن علي بن ابي شعبة في كتاب تحف العقول عن الصادق عم في حديث قال واما ما يجوز من المناكح فاربعة وجوه نكاح بميراث
ونكاح بغير ميراث ونكاح ملك اليمين ونكاح بتحليل من المحلل **اقول** ولا منافاة بين هذا الخبر وما تقدم من الحصر في الثلثة فان التحليل داخل في ملك اليمين
لانه متى احل له جاريته فقد ملكه منها ما احله واما ما يؤيد ما ذكره الاصحاب من ان الجارية اذا اشتراها زوجها بطل العقد الاول وحل له النكاح بالملك فمنه ما رواه
الكليني عن سماعة في الموثق قال سألته عن رجلين بينهما امة فزوجاها من رجل ثم ان الرجل اشترى بعض السهمين فقال حرمت عليه وباسناد اخر عن سماعة
مثله الا انه قال حرمت عليه باشترائه اياها وذلك ان بيعها طلاقها الا ان يشتريها من جميعهم وروى الصدوق عن زرعة عن سماعة مثله الا انه قال الا ان يشتريها
جميعا وقد تكرر في الاخبار ان بيعها طلاقها وح فبيعها على زوجها يحصل طلاقها كما يحصل بالبيع على غيره واما هو فانه يملكها بعد الشراء بالملك لما عرفت من حصول
الطلاق بالبيع واما ما في صورة بيع شقص منها كما تضمنه الخبر فانها تحرم مطلقا الا ان يشتري الجميع فيرجع الى النكاح بالملك وقد تقدم الكلام في نظير هذه المسألة وهو
ملك المرأة زوجها وانه يملكها لم تحرم عليه وينفسخ نكاحها في كتاب التجارة في المسألة الرابعة من الفصل التاسع في بيع الحيوان من الكتاب المذكور بقي هنا شيئا
وهو انه على تقدير القول بملكه وبطلان العقد الاول هل يبيحها العبد بغير اذن مولاه او يتوقف على الاذن الظاهر كما تقدم تحقيقه في كتاب البيع هو
ان العبد وان كان يملك لكن تصرفه موقوف على اذن المولى هذا هو الظاهر من الجمع بين اخبار المسألة وح فيتوقف وطيها على الاذن وثانيهما انما قدمنا
ذكره من البطلان لو شراها لنفسه يملك باذن السيد وقلنا بان العبد لا يملك هو احد القولين في المسألة وهو اختيار شيخنا الشهيد الثاني في الروضة
والمسالك وقيل بانه يقع للمولى وهو اختيار شيخنا الشهيد الاول في شرح الارشاد قال لما ابقى العقد مع القول بانه لا يملك بالتمليك كما تقدم ذكر الخلاف من
فيه فلان الشراء وح للمولى فالملك له وزوال الملك عن الزوجة الى غير الزوج لا يقتضي فسخ نكاحها لعدم المنافاة انتهى وعلله في المسالك قال لان الشراء
يقع للمولى لان الاذن فيه للعبد يتضمن امرين مطلق الشراء وكونه مقيدا بالعبد فاذا بطل القيد بقي المطلق المدلول عليه بالقيد ضمنا ثم نظر فيه بانه لا يلزم
من اذن الشارع للعبد الاذن فيه للمولى وبقي المطلق مع انتفاء القيد في مثل هذه المواضع ظاهر المنع ومن الجائز ان يرضى المولى بتملك الامة المعينة للعبد
ولا يرضى بملكها لنفسه لعدم صحة العقد اصلا اقوى انتهى وهو جيد والعجب منه قدس سره انه فرع بقاء العقد اصلا على عقد الزوج على المملوكة مع القول
بعدم الملك كما عرفت على كون الشراء للمولى مع انه لا خصوصية له بذلك بل هو باق ايضا وان قلنا بالبطلان وبقائها على ملك مولاها الاول والله العالم
المقصد الثاني في اولياء العقد وما يتعلق بهم في المقام وفيه مسائل **الاولى** المشهور بين الاصحاب رضوان الله عليهم انه لا ولاية
في عقد النكاح لغير الاب والجد للاب وان علا والمولى والوصي والحاكم الشرعي وقد وقع الخلاف هنا في مواضع احدها في الزيادة على ما ذكر وهو انه هل للام ولاية ام لا
ذهب اليه ابن الجنيد قال واما الصبية غير البالغة فان عقد عليها ابوها فبلغت لم يكن لها اختيار وليس ذلك لغير الاب وابائه في حياته والام وابوها
يقومان مقام الاب في ذلك لان رسول الله صلعم امر نعيم بن النحام ان يستأمر ام ابنته في امرها قال وامرهن في بناتهن انتهى وهو ضعيف محجوج
بما في الاخبار الاتية في خلافه كما سيأتيك ان شاء الله تعالى في المسألة الاتية وثانيها في ابن ابي عقيل حيث نفى الجد من هؤلاء المذكورين فانه قال الولي
الذي هو اولى بنكاحهن هو الاب دون غيره من الاولياء ولم يذكر الجد ولاية وظاهر هذه العبارة المنقولة عنه حصر الولاية في الاب فينحصر خلافه هنا من
عدم الولاية ايضا من الاولياء المذكورين وثالثها الوصي وسيأتي تحقيق الكلام فيه في بعض المسائل الاتية ان شاء الله تعالى ثم جرى الكلام هنا في مواضع **الاول** انه
هل يشترط في ولاية الجد حياة الاب ام لا المشهور الثاني وانه لا فرق بين حياة الاب وموته بل تثبت له الولاية مطلقا وهو ظاهر الشيخ المفيد والمرتضى
وسلار حيث اطلقوا الحكم بولاية الجد وبه قطع ابن ادريس ومن تأخر عنه وذهب الشيخ في النهاية الى ان موت الاب شرط في ولاية الجد على البكر

البالغة والصغيرة وموته سقط الولاية عليها ونقله في المختلف عن ابن الجنيد وابي الصلاح وابن البراج والصدوق فيما يحضره الفقيه واما ابن ابي عقيل فقد صرح
انه يكون ولاية لابي مطلقا ويدل على القول المشهور انه لا دليل للجد ولاية المال فيثبت له ولاية النكاح لما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق ع قال
الذي بيده عقدة النكاح هو ولي امرها ولا خلاف في ان الجد ولي امر الصغيرة فيكون بيده عقدة النكاح واستدل على ذلك ايضا بان الولاية للجد اقوى من ولاية الاب
لتقدم مختار الجد على الاب عند التعارض كما دلت عليه النصوص الاتية في محلها ان شاء الله تعالى واذا كانت اقوى فلا تؤثر فيها موت الاب ضعف هذا ووجه ما به يجوز
ان تكون قوة الولاية مشروطة بحيوة الاب كما هو ظاهر مفروض الروايات المشار اليها فلا يلزم قوتها مطلقا واستدل الشيخ في التهذيب على ما ذهب اليه بما رواه عن الفضل بن
عبد الملك قال ان الجد اذا زوج ابنة ابنه وكان ابوها حيا وكان الجد مرضيا جاز قلنا فان هوى ابو الجارية هوى وهوى الجد هوى وهما سواء في العدل والرضا
قال احب ان ترضى بقول الجد واعترض في ذلك في المسالك بانه غير مع ضعف السند ضعيف الدلالة قال فانها بالمفهوم الوصفي وهو غير معتبر عند المحققين ورده
الثاني منها السيد السند في شرح النافع بان هذا المفهوم مفهوم شرط وهو حجة عندهم ثم قال لكن يمكن ان يقال ان حجية المفهوم انما يثبت اذا لم يظهر للتقييد
وجه سوى نفي الحكم عن المسكوت عنه وربما كان [illegible] في هذا التقييد التنبيه على الفرد الاخفى وهو جواز عقد الجد مع وجود الاب وكيف كان فهذه الرواية
قاصرة عن اثبات هذا الشرط انتهى **اقول** والمسألة لا تخلو من شوب الاشكال وان كان القول المشهور لا يخلو من قوة لاصالة عدم الشرط المذكور مضافا الى ظاهر
صحيحة عبد الله بن سنان المتقدمة الا ان ظاهر رواية الفضل باعتبار كون المفهوم فيها مفهوم شرط وهو حجة عند المحققين كما اوضحناه بالاخبار الدالة
على ذلك في المقدمة المذكورة في اول جلد كتاب الطهارة ما ينافي ذلك وما ذكره السيد السند من الفائدة في هذا التقييد الظاهر انه لا يخلو من بعد فان هذا
الفرد الذي اشتملت عليه الرواية ليس من الاخفى بل هو الظاهر لاستفاضة الروايات به ووقوع الاتفاق عليه وانما الاخفى الحسين بن سعيد بسنده
فيه عن عبيد بن زرارة عن ابي عبد الله ع في الصبي يتزوج الصبية هل يتوارثان قال ان كان ابواهما اللذان زوجاهما حيين فنعم قلنا فهل يجوز طلاق الاب قال لا
بجهة ابويها الا اشارة الى كون التزويج منهما دون غيرهما ولهذا هو العكس ولهذا طرح الخلاف في المسألة واشتبه الدليل بالنسبة اليه **الثاني** لو ذهبت بكارة
الصغيرة بوطي او نحوه فان ثبوت الولاية عليها للاب والجد باقية لان زوال بكارتها لا ينافي الولاية عليها كما دلت عليه النصوص والصغر اعم من ان تكون باقية
على بكارتها ام لا وانما يفترق الحكم فيها بالنسبة الى البالغة كما صرحت به النصوص وهو ظاهر ولا اشكال فيه **الثالث** ظاهر الاصحاب الاتفاق على انه لا خيار للصبية
بعد البلوغ اذا عقد عليها الاب او الجد واما الخلاف في الصبي فان المشهور انه كذلك ليس له الخيار وقيل بان له الخيار بعد البلوغ ذهب اليه الشيخ في النهاية ونقله
في المختلف عن ابن ادريس وابن البراج وابن حمزة والخلاف هنا ناش من اختلاف الاخبار في المسألة فنحن نذكر جملة من الاخبار المتعلقة بهذا المقام فاما
ما يدل على حكم الصبية وانه ليس لها الخيار في الصورة المذكورة فاخبار عديدة منها صحيحة عبد الله بن الصلت المروية في الكافي وت قال سألت ابا عبد الله ع
عن الجارية الصغيرة يزوجها ابوها الها امر اذا بلغت قال لا ليس لها مع ابيها امر وما رواه المشايخ الثلاثة عطر الله مراقدهم عن محمد بن
اسماعيل بن بزيع قال سألت ابا الحسن ع عن الصبية يزوجها ابوها ثم يموت وهي صغيرة فتكبر قبل ان يدخل بها زوجها يجوز عليها التزويج او الامر
اليها قال يجوز عليها تزويج ابيها وما رواه في ت عن علي بن يقطين في الصحيح قال سألت ابا الحسن ع اتزوج الجارية وهي بنت ثلاث سنين او يزوج
٢ الغلام وهو ابن ثلاث سنين وما ادنى حد ذلك الذي يزوجان فيه فاذا بلغت الجارية فلم ترض فما حالها قال لا بأس بذلك اذا رضي ابوها او وليها
وفي بعضها ما يدل على خلاف ذلك ولهذا نسب المحقق في الشرائع الى اشهر الروايتين واما ما يدل على حكم الصبي فمنه ما رواه الشيخ في الصحيح عن الحلبي قال
قلت لابي عبد الله ع الغلام له عشر سنين فيزوجه ابوه في صغره ايجوز طلاقه وهو ابن عشر سنين قال فقال اما التزويج فصحيح واما طلاقه فينبغي ان
تحبس عليه امرأته حتى يدرك فيعلم انه كان قد طلق فان اقر بذلك وامضاه فهي واحدة بائنة وهو خاطب من الخطاب وان انكر ذلك وابى ان يمضيه فهي امرأته
الحديث وهو ظاهر في المراد ولم يقف على من استدل به من الاصحاب ولا غيره من الاخبار واستدلوا في هذا المقام بان عقد الولي عقد صدر من اهله
في محله فكان كامرها كساير العقود المالية ولا يخفى ما فيه من تطرق الايراد اليه وتوجه الاعتراض فان الخصم يمنع ذلك في هذه الصورة وهل هو الا محل
فتكون مصادرة عن محمد بن مسلم في الصحيح عن ابي جعفر ع في الصبي يتزوج الصبية يتوارثان قال اذا كان ابواهما اللذان زوجاهما فنعم قلت فهل يجوز
طلاق الاب قال لا وما رواه في كتاب [illegible] النوادر عن كتاب الحسين بن سعيد بسنده فيه عن عبيد بن زرارة عن ابي عبد الله ع في الصبي يتزوج الصبية

هل يتوارثان

هل يتوارثان قال ان كان ابواهما اللذان زوجاهما حيين فنعم قلنا فهل يجوز طلاق الاب قال لا والمراد احياة ابويهما الى كون التزويج واقع منهما دون غيرهما
والتقريب فيها انه رتب حكم التوارث الذي هو ثمرة النكاح الصحيح ولو كان التوارث قبل بلوغ كل منهما بان ماتا صغيرين على ذلك فيكون تزويجهما من الابوين ولو
توقف صحته على الاختيار بعد البلوغ كما يدعيه ذلك القائل لما حسن ذلك الكلام وهذا بحمد الله تعالى ظاهر للناظر ومنه محمد بن مسلم في الصحيح قال سألت ابا جعفر ع
عن الصبي يزوج الصبية قال ان كان ابواهما اللذان زوجاهما فنعم ولكن لهما الخيار اذا ادركا فان رضيا بذلك فان المهر على الاب قلت فهل يجوز طلاق الاب على
ابنه في صغره قال لا وهذه الرواية ظاهرة كما ترى في القول المخالف المشهور بالنسبة الى الصبي والصبية الا انها معارضة بما ذكرناه اولا من اخبار الصبية الصحيحة
الصحيحة في عدم تخيرها وكذا الاخبار الواردة في الصبي الظاهرة في ذلك ايضا والشيخ في ت قد اجاب عن صحيحة محمد بن مسلم المذكورة فقال ليس في هذا الخبر ما ينافي
ما قدمناه لان قوله ع ولكن لهما الخيار اذا ادركا يجوز ان يكون اراد ان لهما ذلك بفسخ العقد اما بالطلاق من جهة الزوج واختياره او مطالبته المرأة له بالطلاق
او ما يجري مجرى ذلك مما ينفسخ العقد ولم يرد بالخيار هنا عدم امضاء العقد وان العقد موقوف على خيارهما قال والذي يكشف عما ذكرناه قوله في اخر الخبر ان
كان ابواهما اللذان زوجاهما فنعم جائز فلو كان العقد موقوفا على رضاهما لم يكن بين الابوين وغيرهما في ذلك فرق وكان ذلك ايضا جائزا من غير الابوين
وقد ثبت به وقفه في الموضعين علمنا ان المراد ما ذكرناه انتهى كلامه قدس سره واورد عليه السيد السند في شرح النافع بعد النقل بالبعد وشدة المخالفة
للظاهر وان ما جعله كاشفا عن ذلك لا يكشف عنه فان الفرق بين عقد الولي وغيره على هذا التقدير يتحقق ايضا لان عقد غير الولي يتوقف على اجازة
الصبي وعقد الولي لا يتوقف على الاجازة وانما يجوز للصبي فسخه واحدهما غير الاخر والمسألة محل اشكال والطريق الاحتياط واضح انتهى **اقول** ما ذكره قدس سره
من ان عقد الولي لا يتوقف على الاجازة وانما يجوز للصبي فسخه فيه ان الظاهر من اخبار المسألة هو انه تخير الصبي بعد البلوغ بين الامضاء والفسخ فان امضاه
والاجازة كان صحيحا لازما وان فسخه ولم يرض به كان باطلا وهذا هو حكم العقد الفضولي الا ان العقد صحيح يترتب عليه احكام الصحة الا ان يفسخه الصبي
كما هو حكم الخيار في ساير العقود على ما ادعاه ويشير اليه ما ذكرناه ما يأتي في صحيحة الحذاء من قوله وان ماتا قبل ان يدركا فلا ميراث بينهما ولا مهر الا ان يكونا
قد ادركا ورضيا وكذا قوله في بقية الرواية فانه من هذا القبيل وهو كما ترى ظاهر بل صريح في انه انما يكون صحيحا لازما بالرضا والقبول بعد البلوغ فلو لم
يرضيا بما قبل البلوغ بطل العقد فلا ميراث ولا مهر ومقتضى كلامه هو الصحة وترتب احكامها ما لم يفسخ الصبي بعد البلوغ لصحة العقد وعدم فسخه د
الضمائر تدل على خلافه وبالجملة فكلامه وان كان ما تترتب عليه الصحة بحسب الظاهر الا انك بالنظر الى الروايات والرجوع اليها يظهر لك صحة ما ذكرناه
نعم ما ذكره من ان المسألة محل اشكال جيد كما سيظهر لك ان شاء الله تعالى وما رواه الشيخ عن بريد الكناسي قال قلت لابي جعفر ع في حديث طويل قال فيه
قلت فالغلام يجري في ذلك مجرى الجارية فقال يا ابا خالد ان الغلام اذا زوجه ابوه ولم يدرك كان له الخيار اذا ادرك وبلغ خمس عشرة سنة او يشعر
في وجهه او ينبت في عانته قبل ذلك الحديث **اقول** وهذا الخبر مستند من ذهب الى الفرق بين الصبي والصبية فخص الخيار بالصبي دونها مع
ان هذا الخبر ضعيف السند بجهالة الراوي وخبر محمد بن مسلم الصحيح المتقدم دال على اشتراكهما في الخيار والشيخ قد اجاب عن هذا الخبر ايضا بما تقدم
نقله عنه في الجواب عن صحيحة محمد بن مسلم قال في المسالك بعد ذكر صحيحة محمد بن مسلم المتقدمة ولو عمل الجماعة بهذا الخبر الصحيح واثبتوا الخيار لهما كان اولى
من تخصيص الخيار بالولد استنادا الى الرواية الضعيفة انتهى وفيه ما عرفت في غير مقام مما تقدم ان هذا الكلام انما يتجه اعتراضا على اصحاب هذا
الاصطلاح المحدث لا على مثل الشيخ وامثاله من المتقدمين فان ما رواه في الكافي والتهذيب وت في الموثق عن ابي عبيدة الحذاء قال سألت ابا
جعفر ع عن غلام وجارية زوجهما وليان لهما غير مدركين قال النكاح جائز فايهما ادرك كان له الخيار وان ماتا قبل ان يدركا فلا ميراث بينهما
ولا مهر الا ان يكونا قد ادركا ورضيا قلت فان ادرك احدهما قبل الاخر قال يجوز ذلك عليه ان هو رضي قلت فان كان الرجل الذي ادرك قبل الجارية
ورضي بالنكاح ثم مات قبل ان تدرك الجارية اترثه قال نعم يعزل ميراثها منه حتى تدرك وتحلف بالله ما دعاها الى اخذ الميراث الا رضاها با
لتزويج ثم يدفع اليها الميراث ونصف المهر قلت فان ماتت الجارية ولم يكن ادركت ايرثها الزوج المدرك قال لا لان لها الخيار اذا ادركت قلت فان كان
ابوها هو الذي زوجها قبل ان تدرك قال يجوز عليها تزويج الاب ويجوز على الغلام والمهر على الاب للجارية **اقول** وهذه الرواية بالنظر الى صدرها
ظاهرة الدلالة على القول الثاني الذي هو خلاف المشهور الا ان قوله في اخرها فان كان ابوها هو الذي زوجها الى اخرها ينافي ذلك ويعضد الخبر

المذكور واستدل السيد السند في شرح النافع للقول المشهور ولم يتعرض للكلام فيما دل عليه صدره ويمكن ان يقال ولعل الظاهر ان المراد بالوليين في صدر
الخبر هما الشرعيين فان اطلاق الولي في الاخبار على هذا المعنى غير عزيز ويكون من قبيل الفضولي ولا اشكال فيما يترتب عليه من الاحكام لانه وعقد الفضولي
في النكاح عندنا واما ما عداه فالاظهر بطلانه كما تقدم تحقيقه في كتاب البيع وعلى هذا لا اشكال في الخبر وبذلك يكون باعتبار ما دل عليه عجزه من جملة ادلة قول
المشهور وحجة تخصص الجماعة في صحيحة محمد بن مسلم المتقدمة وقد عرفت ما اجيب به عنها مما فيه من البعد فلا يحضرني الان **اقول** العامة في المسئلتين والجملة
فان المسئلة من اجل هذه الرواية وعدم توجه محمل تحمل عليه لا تخلو من الاشكال وان كان القول هو الاوفق بالاصول المقررة في هذا المجال مضافا الى ما دل عليه كثير من
الاخبار والاحتياط المقال والله العالم **المسئلة الثانية** لا خلاف بين الاصحاب رضوان الله عليهم في استقلال البكر البالغ والولاية على مالها وكذا لا خلاف في ولاية الاب
في النكاح مع فقد الاب والجد وجودهما واشتراط شرائط الولاية عنها واتفاقهم ايضا على ان حكم الثيب بغير النكاح الموطوءة بدبرها في الخلاف وانما الخلاف في ولاية البكر
او الثيب بغير الجماع البالغ الرشيد في النكاح مع وجود الاب والجد واتصافهما بشرائط الولاية على اقوال خمسة **احدها** وهو المختار استمرار الولاية عليها مطلقا
نقله شيخنا الشهيد في شرح نكت الارشاد عن الشيخ في اكثر كتبه والصدوق وابن ابي عقيل ونقله ايضا عن ظاهر القاضي والصهرشتي **اقول** وقواه السيد السند
في شرح النافع واليه كان يذهب والدي قدس الله روحه وهو ظاهر المحدث الكاشاني في الوافي وبه جزم شيخنا المحقق المدقق العلامة الشيخ احمد بن الشيخ
محمد بن يوسف المقابي البحراني نور الله مرقده **وثانيها** وهو المشهور بين المتأخرين استقلالها بالعقد دونهما مطلقا نقله عن الشيخ في التبيان والمرتضى
الشيخ المفيد في احكام النساء وابن الجنيد وسلار وابن ادريس وهو مذهب المحقق والعلامة وقواه شيخنا ابو الحسن الشيخ سليمان بن عبد الله البحراني في بعض اجوبته
من مسائل سئل عنها منها المسئلة المذكورة **وثالثها** التشريك بينها وبين الولي وهو منقول عن ابي الصلاح والشيخ المفيد في المقنعة واختاره المحدث الشيخ محمد بن
الحسن الحر العاملي في الوسائل هذه هي الاقوال المشهورة بينهم كما ذكره شيخنا الشهيد في شرح نكت الارشاد **ورابعها** استمرار الولاية عليها في الدائم دون
المنقطع وهو مذهب الشيخ في كتابي الاخبار **وخامسها** عكسه وهو ثبوت الولاية لها في الدائم دون المنقطع وهذا القول نقله المحقق في الشرائع وحكى شيخنا الشهيد
في شرح نكت الارشاد ان المحقق سئل عن قائله فلم يجب قال في المسالك بعد نقل هذه الاقوال الخمسة وزاد بعضهم قولا سادسا وهو ان التشريك في الولاية يكون
بين المرأة وابيها خاصة دون غيره من الاولياء ونسبه الى المفيد واعلم ان الاصل في هذه الاقوال واختلافها في هذا المجال هو اختلاف الاخبار الواردة
في ذلك عنهم عليهم السلم واختلاف الافهام فيما دلت عليه والافهام ومن اجل ذلك صارت المسئلة معترك لسهام النقض والابرام وقد عدها الاصحاب
من امهات المسائل ومعضلات المشاكل وقد صنفت فيها الرسائل وكثر السؤال عنها والسائل واطنب جملة من الاصحاب فيها الاستدلال لهذه الاقوال
واكثروا فيها من القيل والقال بايرادات لا دلالة فيها على المراد وجرى على ليس في ايراده الاجر فكثير السواد وطيل اعتبارات لا يمنع من تطرق المناقشة اليه [illegible]
ونحن نقتصر على الاخبار التي وصلت الينا في هذا وقد عدها الاصحاب كما هي العادة الجارية التي بنينا عليها في الكتاب فنورد كل قول من هذه الاقوال بما
يدل من الاخبار عليه ونتبعه بالوجه بالبحث عن كل خبر بما يتطرق من الكلام اليه ومنه تعالى استمداد الهداية الى تحقيق ما هو الحق والصواب والنجاة من الوقوع
في مهاوي الزيغ والارتياب فاقول **الاول** من هذه الاقوال وهو الذي عليه المعول القول باستقلال الولي وانه ليس لها معه امر ويدل عليه جملة من الاخبار
منها ما يدل على استقلاله بحيث لا يقبل التاويل ومنها ما يدل على ذلك ظاهرا كما هو المعتمد في الاستدلال فلا يلتفت الى ما قابله من التاويل والاحتمال
فمنها ما رواه ثقة الاسلام في الصحيح عن عبد الله بن الصلت قال سألته ابا عبد الله بن الصلت قال سألت ابا عبد الله عم عن الجارية الصغيرة يزوجها
ابوها الها امر اذا بلغت قال لا ليس لها مع ابيها امر قال وسألته عن البكر اذا بلغت مبلغ النساء الها مع ابيها امر قال ليس لها مع ابيها امر ما لم تثيب وما رواه
في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عم قال سألته عن البكر اذا بلغت مبلغ النساء الها مع ابيها امر فقال لا ليس لها مع ابيها امر ما لم تثيب [illegible] وما رواه في الكافي
ايضا في الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم قال لا تستأمر الجارية اذا كانت بين ابويها ليس لها مع الاب امر وقال يستأمرها كل احد ما عدا الاب لا يقال
انها غير صريحة في البلوغ والرشد لانا نقول وجوب الاستيمار على كل احد ما عدا الاب لا يكون الا مع البلوغ والرشد كما هو ظاهر ومنها ما رواه علي بن
جعفر في كتابه وهو من الاصول المشهورة عن اخيه موسى عم قال سألته عن الرجل يصلح له ان يزوج ابنته بغير اذنها قال نعم ليس يكون للولد مع الوالد
امر الا ان يكون امرأة قد دخل بها قبل ذلك فتلك لا يجوز نكاحها الا ان تستأمر وهذه الروايات مع صحتها صريحة الدلالة واضحة المقالة في نفي ولايتها

استقلالها

استقلالا او شركة الموجب لاستقلال الاب بالولاية ولا مجال فيها للاحتمال والحمل على خلاف ذلك بالكلية ومنها ما رواه في الكافي ايضا عن الحلبي في الصحيح عن الصادق
عم في الكافي في الجارية يزوجها ابوها بغير رضى منها قال ليس لها مع ابيها امر اذا انكحها جاز نكاحه وان كانت كارهة وروى في الكافي قال وسئل عن رجل ان يزوج
اخته قال يؤامرها فان سكتت فهو اقرارها وان ابت لا يزوجها فاما ما اعترضه في المسالك من ان هذه الرواية رواها الشيخ عن الحسين بن سعيد عن ابن
ابي عمير عن حماد عن الحلبي وحماد مشترك بين الثقة وغيره فلا يكون صحيحة فانه غفلة محضة وتوهم صرف فان المعروف المتكرر في مثل هذا السند
هو حماد بن عثمان للتصريح به في مواضع عديدة من [illegible] ولرواية ابن ابي عمير عنه في كتب الرجال بل صرح به الكليني في سند هذا الخبر على ما نقله بعض
الاعلام وقد صرح به [illegible] بعد هذا الحديث وقبله بيسير برواية ابن ابي عمير عن حماد بن عثمان عن الحلبي في باب واحد ومثله في باب الاشهاد على الوصية
وبالجملة فانه لا يخفى على الممارس صحة ما قلناه وضعف ما طعن به لا يقال انه يحتمل حمل الجارية في الخبر على الصغيرة لانا نقول لا يخفى على من نظر في ابن الكلام و
تدبر في الخبر التدبر التام ان قول السائل بغير رضى منها وقوله عم وان كانت كارهة ظاهر في بلوغ تلك الجارية المسؤول عنها وقت التزويج لانه لا مجال لاعتبار
الرضا من غير البالغة وكذا اطلاق الكراهية بالنسبة اليها والحمل على عدم الرضا والكراهة بعد البلوغ ووقوع العقد قبله يرده صدر الخبر حيث ان قوله في
الخبر وقع حالا من قوله يزوجها مع وجوب اتحاد زمان الحال وعاملها كما قرر في محله فتكون هذه الرواية بناء على ما قلناه من الدلالة نظائرها على المطلوب
قد دلت عليه بابلغ وجه واوكده من حيث الجمع فيها بين جواز نكاح الاب لها وان كانت كارهة وبين نفي امرها معه في ذلك بالمرة ومنها ايضا ما رواه الشيخ
المذكور عن زرارة في الصحيح بطريق الكافي قال سمعت ابا جعفر عم يقول لا ينقض النكاح الا الاب والتقريب فيه من حيث حصر نقض النكاح فيه وهو
لا يجامع الاستقلال ولا التشريك ولو كان الاستقلال للبكر لما كان للاب نقضه ولو كانت شريكة لما انحصر النقض فيه ايضا فان قيل ان الحصر غير مراد لان
الجد ايضا ينقض النكاح وكذا خروج الثيب والبكر البالغ منه ايضا قلنا انهم قد صرحوا بان العام المخصوص حجة في الباقي وخروج الافراد المذكورة بدليل
خارج لا ينافي حجية الخبر فيما بقي من الافراد تحت عموم اللفظ او اطلاقه ومنها ما رواه في الكافي والفقيه عن ابن ابي يعفور في الصحيح عن ابي عبد
الله عم قال لا تنكح ذوات الاباء من الابكار الا باذن ابائهن وهذه الرواية صريحة في المنع من استقلالهن ودلالتها على فساد النكاح بدون اذن الاب لكنها
غير صريحة في المنع من الشركة ان غاية ما دل عليه انه ليس لها الانفراد واعترض هذه الرواية في المسالك من حيث السند بان في طريقها علي بن الحكم وهو
مشترك بين الثقة وغيره وكذلك تمنع من الحكم بصحتها ومن حيث الدلالة ان من في قوله من الابكار كما يمكن حملها على البيانية فتعم الصغيرة والكبيرة
يمكن حملها على التبعيض فلا تدل على محل النزاع لان بعض الابكار الصغار لا تنكح الا باذنه ابيها اجماعا وفيه ان علي بن الحكم هو الكوفي الثقة بقرينة
رواية احمد بن محمد بن عيسى كما هو متكرر في هذه الاسانيد مع احتمال الحكم بغيره كما اختاره الميرزا محمد في كتاب الرجال على ان الصدوق قدس سره
اورد هذا الخبر عن العلا عن ابن ابي يعفور والى العلا طريقه صحيح فعدم اشتماله على علي بن الحكم واما ما ذكره من حيث الدلالة فلا يخفى ما فيه من البعد على
الناظر المنصف مع ان ذلك يقتضي عدم الفائدة في التقييد بالابكار لان الصغيرة والثيب حكمهما كذلك ومنها ما رواه في الكافي عن الفضل بن عبد الملك
في الموثق عن الصادق عم قال لا تستأمر الجارية التي بين ابويها اذا اراد ابوها ان يزوجها هو انظر لها واما الثيب فانها تستأذن وان كانت بين ابويها
اذا ارادا ان يزوجاها وما رواه في [illegible] عن ابراهيم بن ميمون عن ابي عبد الله عم قال اذا كانت الجارية بين ابويها فليس لها مع ابويها امر واذا كانت قد تزوجت
لم يزوجها الا برضا منها وعن عبيد بن زرارة قال لا تستأمر الجارية اذا كانت بين ابويها فاذا كانت ثيبا فهي اولى بنفسها والتقريب في هذه الاخبار الثلثة
ان قرينة المقابلة بالثيب المشروط فيها الاستئذان اجماعا يدل على ان المراد بالجارية فيها هي البكر البالغ الرشيدة بقرينة ما عرفته بين الاخبار المتقدمة
المتفق على استقلال الاب بالولاية عليها وانه لا امر لها معه ومنها ما رواه في الكافي عن الحلبي في الصحيح عن ابي عبد الله عم في المرأة الثيب قال هي املك
بنفسها تولي امرها من شاءت اذا كان كفوا بعد ان تكون قد نكحت رجلا قبله والتقريب فيها من حيث قوله بعد ان تكون قد نكحت رجلا قبله [illegible] على
تقييد املكيتها بنفسها وتوليتها امر نفسها بما كان ذلك بعد نكاحها رجلا قبله فلو كانت الثيبوبة الاصلية لها لا عن نكاح فليست باملك
بنفسها وليس لها ان تولي امرها من شاءت لرجوع امرها الى الولي كالبكر اذ لا فرق في ثبوت الولاية عند مثبتها بين كونها بكرا او ثيبا بغير نكاح
كما تقدم ذكره في صدر المسئلة ودلالة الرواية وان كانت بالمفهوم الا انه في معنى مفهوم الشرط كما صرح به في الخبر الذي بعده ومنها ما رواه

الشيخ رحمه الله في الموثق عن عبد الله بن بكير عن رجل عن ابي عبد الله عم قال لا باس ان تزوج المرأة نفسها اذا كانت ثيبا بغير اذن ابيها اذا كان لا باس
بما صنعت والتقريب فيها انه علق نفي الباس على الثيوبة فينتفي بانتفائها عملا بالمفهوم الشرطي الذي هو حجة عند المحققين وعليه دلت الاخبار ايضا
كما قدمناها في مقدمات الكتاب ومنها ما رواه الشيخ رحمه الله عن سعيد بن سماعة عن ابيه قال سالت الرضا عم عن رجل تزوج بكرا او ثيبا لا يعلم
ابوها ولا احد من قراباتها ولكن تجعل المرأة وكيلا فيزوجها من غير علمهم قال لا يكون ذا ووجه الاستدلال ان يقال ان الثيب قد ثبت بالدليل استقلالها
فيجب اخراجها من الخبر ويبقى البكر حتى يقوم الدليل على استثنائها والتحقيق ما قدمناه من الادلة انما هو بقاؤها ومنها ما رواه في كتاب الجامع عن كتاب الحسين
بن سعيد عن ابن ابي يعفور في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عم يتزوج الرجل الجارية متعة فقال نعم الا ان يكون لها اب والجارية يستامرها كل احد الا
ابوها ومما يؤيد ذلك جملة من الاخبار الواردة في اختلاف الاب والجد وتقديم الجد منها صحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم قال اذا زوج الرجل
ابنة ابنه فهو جائز على ابنه ولابنه ايضا ان يزوجها وموثقة عبيد بن زرارة قال قلت لابي عبد الله عم الجارية يريد ابوها ان يزوجها من رجل ويريد
جدها ان يزوجها من رجل اخر فقال الجد اولى بذلك ما لم يكن مضارا ان لم يكن الاب زوجها قبله ويجوز عليها تزويج الاب والجد وموثقة الفضل بن عبد الملك
قال ان الجد اذا زوج ابنة ابنه وكان ابوها حيا وكان الجد مرضيا جاز عليها فان هوا ابو الجارية هوى والجد هوى وهما سوى في العدل والرضا قال
احب الي ان ترضى بقول الجد والتقريب فيها انه ما دلت وان كان اعم من المدعى الا انه يخرج بدليل ويبقى الباقي واوضح من ذلك كله رواية الفضل بن
عبد الملك عن الصادق عم في حديث قال اذا زوج الرجل ابنه فذاك الى ابنه واذا زوج الابنة جاز والمقابلة واضحة فانه قرينة على ارادة البلوغ في
الموضعين وبتقدير العدم فالاطلاق كاف وان خرج ما خرج بدليل بقي حجة في الباقي هذا ما وقفت عليه مما يصلح للدلالة على القول المذكور ومنها
ما هو غير قابل للتاويل كما عرفت ومنها ما هو ظاهر الدلالة واضح المقالة والجميع ظاهر في شمول التزويج دواما ومتعة واصحابنا رضوان الله عليهم
لم ينقلوا في مقام الاستدلال لهذا القول الا القليل من الروايات الاخيرة واما الروايات الاولة الصريحة في المدعى فلم يتعرضوا لها ولا نقلوا شيئا منها
العلامة في المختلف لم ينقلوا الا صحيحة ابن ابي يعفور ورواية ابرهيم بن ميمون وصحيحة محمد بن مسلم وحملها على كراهية تزويجها بالعقد وان الولاية ثابتة
للاب جمعا بين الادلة وفيه ما سيظهر لك ان شاء الله تعالى (الثاني) القول باستقلالها كما هو المشهور بين المتاخرين واستدل عليه بجملة الاخبار (ا) ما
رواه في الكافي والفقيه عن الفضل بن يسار ومحمد بن مسلم وزرارة وبريد بن معوية عن ابي جعفر عم قال المرأة التي ملكت نفسها غير السفيهة ولا المولى
عليها تزويجها بغير ولي جائز واعترض الاستدلال بهذه الرواية السيد السند في شرح النافع وجده طاب ثراه في المسالك بان الحكم فيها
الولاية وقع منوطا بما ملكت نفسها فادخال البكر فيها عين المتنازع وكذا قوله غير المولى عليها فان الخصم يدعي كون البكر مولى عليها فكيف يستدل
به على نفي الولاية ثم انه في المسالك اجاب عن ذلك فقال ويمكن التخلص من دعوى كون البكر مولى عليها فان الاستدلال بها عين النزاع بان يقال
ان البكر الرشيدة الحرة لما كانت غير مولى عليها في المال صدق سلب الولاية عليها في الجملة فيصدق ان البكر الرشيدة الحرة مالكة نفسها غير سفيهة ولا مولى
عليها فتدخل في الحكم وهو جواز تزويجها الى اخره وهذا حسن ايضا انتهى واعترضه سبطه السيد السند في شرح النافع فقال انه ضعيف لان الولاية
في المال اخص من مطلق الولاية ونفي الاخص لا يستلزم نفي الاعم ثم قال ونعم ما قال والذي يظهر لي ان المراد بالمالكة نفسها غير المولى عليها البكر التي لا اب
لها والثيب كما يدل عليه قوله عم في رواية ابي مريم الجارية البكر التي لها اب لا تتزوج الا باذن ابيها وقال اذا كانت مالكة امرها تزوجت متى شاءت
وفي صحيحة الحلبي في الثيب تخطب الى نفسها قال هي املك بنفسها وعلى هذا فلا دلالة في الرواية على المطلوب انتهى (اقول) وكيف كان فلا اقل ان يكون ما ذكره
في معنى الرواية مساويا لما ذكروه من الاحتمال وبه يبطل الاعتماد عليها في الاستدلال (ب) ما رواه الشيخ عن منصور بن حازم في الصحيح قال تستامر
البكر وغيرها ولا تنكح الا بامرها واورد على الاستدلال بهذه الرواية كما ذكره السيد السند وجده طاب ثراهما بان اقصى ما تدل عليه عدم استقلال
استقلال الاب بالولاية لا جواز انفرادها واستقلالها كما هو المدعى فلا ينفي التشريك الذي هو احد الاقوال في المسألة واحتمل بعض المحققين حمل البكر
على من ليس لها اب جمعا بينها وبين ما تقدم من الاخبار الصحيحة الصريحة في استقلاله كما عرفت وهو جيد ويمكن الجمع ايضا بما ذكره الشيخ في التهذيب من الحمل
على الاستحباب فانه قال بعد نقل الخبر المذكور وهذا الخبر محمول على الافضل لما يختص الاب من امر البكر وما يختص بغيره محمول على ظاهره من الوجوب

وانه لا يجوز

ولانه لا يجوز العقد عليها الا بامرها انتهى وهذا الحمل لا باس به في مقام المعارضة مما ترجح عليه سندا وعددا ودلالة (ج) ما رواه الشيخ في التهذيب عن زرارة عن
ابي جعفر عم قال اذا كانت المرأة مالكة امرها تبيع وتشتري وتعتق وتشهد وتعطي من مالها ما شاءت فان امرها جائز تزوج ان شاءت بغير اذن وليها وان لم
تكن كذلك فلا يجوز تزويجها الا بامر وليها وهذه الرواية ظاهرة في ان المالكة امرها هي المرتفع عنها الحجر المالي بناء على ان جملة تبيع وتشتري الى اخرها وقعت
تفسيرا لقوله مالكة امرها وح فيكون مرتفع الولاية عنها في النكاح يدور وجودا وعدما مدار رفع الولاية عنها في المال وبذلك يتم الاستدلال بها هنا الا ان بعض
المحققين من متاخري المتاخرين احتمل ان يكون جملة قوله تبيع وتشتري الخ جزاء ثانيا لكان لا تفسيرا كما قيل وعلى هذا لا يكفي ارتفاع الحجر المالي بل لا بد من مالكية
الامر الذي هو عبارة عما قدمناه من كونها ثيبا غير ذات اب لينتظم مع ما تقدم في اخبار القول الاول من ان البكر البالغة الرشيدة ليس لها مع ابيها امر فكيف تكون
مالكة امرها وهو جيد حسن بين الاخبار وان كان الاول انسب بالسياق وعلى تقدير التسليم لان المالكية عبارة عن ارتفاع الحجر المالي كما هو مطلوب
المستدل فانه يمكن ان يقال ان موضوع هذا الخبر اعم من موضوع تلك الاخبار الصحيحة المتقدمة لان موضوعه المرأة المرتفع عنها الحجر المالي وموضوع
تلك الاخبار الصحيحة البكر التي بين ابويها ومقتضى القاعدة تخصيص العموم المذكور بتلك الاخبار وح فيخص عموم هذه الرواية بما عدا البكر التي بين ابويها
كالثيب والبكر التي لا اب لها وهذا بحمد الله سبحانه واضح لا ستر عليه وبالجملة فانه لما صحت تلك الاخبار المتقدمة باستقلال الاب على وجه لا يمكن
دفعه وتاويله مع كثرتها وصحتها فالواجب تطبيق هذا الخبر عليها لضعفه عن المعارضة سندا وعددا ودلالة (د) ما رواه عن ابي مريم عن ابي عبد الله عم قال
الجارية البكر التي لها اب لا تتزوج الا باذن ابيها وقال اذا كانت مالكة امرها تزوجت من شاءت ووجه الاستدلال بها ان تحمل البكر في صدر الرواية على الصغيرة
او غير الرشيدة والمالكة امرها في عجز الرواية على البكر البالغ الرشيد وفيه ان لا دليل على تخصيص عموم اللفظ من غير دليل بل الدليل كما عرفت على خلافه واضح السبيل
والثاني صادق على المطلوب والاظهر في معنى الرواية انما هو بقاء صدرها على عمومه وحمل المالكة امرها على الثيب او البكر التي لا اب لها بقرينة المقابلة
بالبكر التي لها اب من النصوص الدالة على انها لا تتزوج الا باذن ابيها منها بالدلالة التي لا مانع فيه من استقلال الاب انسب والى ما ذكرنا اقرب وكيف كان فانه
لا يتم الاستدلال بها مع هذا الاجمال وقيام ما ذكرناه من الاحتمال الذي ان لم يكن هو الاظهر فلا اقل ان يكون مساويا وبه يبطل الاستدلال (ه) ما رواه
الشيخ عن سعدان بن مسلم قال قال ابو عبد الله عم لا باس بتزويج البكر اذا رضيت بغير اذن ابيها (اقول) وهذه الرواية وان كانت صحيحة فيما يحتج به
وليس في اخبار هذا القول سواها الا انها لضعف السند وقوة المعارض لها في الباب لا تبلغ قوة في المعارضة فلا تترك لاجلها تلك الاخبار الكثيرة
الصحيحة على ان من قاعدة اصحاب هذا الاصطلاح من المتاخرين انهم لا يجمعون بين الاخبار الا مع التكافؤ ومع ضعف احد الطرفين عن
المعارضة المرجوح اولوه على ما ينتظم به مع ذلك الطرف الراجح وح فالواجب بمقتضى هذه القاعدة اما طرح هذه الرواية او تاويلها بما ترجع به الى
تلك الاخبار والشيخ رحمه الله هنا قد حملها على المتعة لما سيأتي ان شاء الله تعالى من الاخبار الدالة على الرخصة بذلك ما لم يشترط المقاربة وتارة على ما اذا
عضلها الاب ولم يزوجها من كفو وتاولها على التقية ولعله الاقرب لا يقال ان مذهب جمهور العامة استمرار الولاية على البالغ الرشيد وح فيكون حمل
اخبار القول باستقلال الاب على التقية اولى فان ذلك مذهب الشافعي واحمد ومالك كما قدمنا ذكره وعلى هذا تبقى اخبار القول الثاني سالمة من
المعارض لانا نقول فيه اولا ان مذهب الشافعي واحمد عدم الفرق في استمرار الولاية بين البكر والثيب ومذهب ابي حنيفة انه بالبلوغ انتقل
بالولاية بكرا كانت او ثيبا فالاول قايل باستمرار الولاية الى ما بعد البلوغ مطلقا والثاني ناف للاستمرار مطلقا وانت قد عرفت من جملة من
الاخبار التي قدمناها في ادلة القول الاول التفرقة بين البكر والثيب كصحيحة عبد الله بن سنان وصحيحة الحلبي وموثقة الفضل بن
عبد الملك ورواية ابراهيم بن ميمون ورواية عبيد بن زرارة وح فهذه الروايات لا يمكن حملها على مذهب القايلين منهم بالاستقلال مطلقا
ولا الاستمرار مطلقا واما احتمال التقية باعتبار انه مذهب مالك وان احتمل الا ان العمل بما خالف الثلاثة وان وافق واحدا منهم اقرب الى
الرشاد وادخل في ... كما دلت عليه مقبولة عمر بن حنظلة من قوله ينظر الى ما هم اليه اميل حكامهم وقضاتهم فيترك ويؤخذ بالاخر
ثانيا انه من القواعد المقررة عندهم انه انما يصار الى الترجيح عند حصول المعارضة على وجه لا يمكن تطبيق الاخبار بعضها على بعض بوجه من الوجوه
وانت قد عرفت بما بيناه ان اكثر اخبار القول الثاني انه لا منافاة بينها وبين اخبار القول الاول لانه لا صراحة بل ولا ظاهرية في شيء منها في المنافاة

سوى رواية سعدان التي قد عرفت القول فيها وانها لا تبلغ قوة ولا تنهض حجة بمعارضة تلك الاخبار وحملها على التقية كما ذكرناه الشيخ اقرب قريب فان ابا
حنيفة قايل بارتفاع الولاية بالبلوغ في جميع التصرفات حتى النكاح ولا يخفى على المتتبع للسير ان مذهب ابي حنيفة في وقته في غاية القوة بخلاف باقي
المذاهب الاربعة وهو جار في كل ما توهم استقلال البكر او توقفها التي يرجح على رضاها وثالثا انا الترجيح بالتقية وان ورد في الاخبار انه بهذا المعنى
المشهور بين اصحابنا في مثل هذه الاعصار لا يخلو من الاشكال وذلك فان مذاهب العامة في الصدر الاول كانت على وجه تعذر ضبطها وتعذر الاحاطة
بها لما ذكره علماء الفريقين من ان مدار مذاهبهم في الاعصار السابقة على من نصبه خلفاء الجور للقضاء فرجع اليه الفتوى في جميع اقطار البلاد و
لهذا قيل ان المعتمد في زمن هرون الرشيد على فتاوى ابي يوسف تلميذ ابي حنيفة قد استقضاه الرشيد واعتنى به حتى لم يقلد في بلاد العراق و الشام
ومصر الا من اشار اليه ابو يوسف وفي زمن المامون على يحيى بن اكثم القاضي وفي زمان المعتصم على احمد بن داود القاضي وهذه الاربعة المشهورة
الان ليست في الزمن السابق الا كغيرهم من المجتهدين الذين ليس لهم مزيد ذكر ولا مذهب منتشر والاجماع على هولاء الاربعة انما وقع حدود سنة
خمس وستين وستمائة باصطلاح خليفة ذلك الوقت واستمرت الى الان فكيف يكون الترجيح بالتقية والحال هذه الثاني القول بالتشريك
والظاهر ان وجهه عند القايل به هو الجمع بين الاخبار وهي فيه وعدم قبوله كالشمس في دايرة النهار وهو اضعف الاقوال في المسئلة لعدم
الدليل الواضح عليه مع ان اخبار القولين المتقدمين مما يجري في رده لتصريح الاولى منها باستقلال الاب النافي للشركة واستقلال البكر وتصريح
الثانية بجعل ظاهرها باستقلال البكر الموجب لعدم شركة الاب واستقلاله نعم فيه احتياط بالخروج عن مخالفة اخبار كل من الطرفين
ولعل بهذا توهم القايل به ان فيه جمعا بين الاخبار وهو غلط محض فان احدهما غير الاخر وربما توهم الاستدلال عليه ببعض الاخبار مثل موثقة صفوان قال استامرت
عبد الرحمن موسى بن جعفر ع في تزويج ابنته لابن اخيه فقال افعل ويكون ذلك برضاها فان لها في نفسها نصيبا قال واستاذ خالد بن داود موسى
بن جعفر ع في تزويج ابنته علي بن جعفر فقال افعل ويكون ذلك برضاها فان لها في نفسها نصيبا وفيه ان الخبر مطلق في كون الابنة بكرا او ثيبا والاخبار
المتقدمة صريحة في حكم البكر ومختصة بها ليس لها مع الاب امر كما في اخبار القول الاول وانها تزوج بغير اذن ابيها كما في اخبار القول الثاني
ومقتضى القاعدة تقديم العمل بالخاص وتقييد العام وح فيجب حمل عموم هذا الخبر واطلاقه عن تلك الاخبار جميعا فيحمل على الثيب المامور باستيمارها
وانها لا تزوج الا برضاها مثل صحيحة منصور بن حازم المتقدمة في ادلة القول الثاني فان البكر المامور باستيمارها اعم من التي لها اب او لا اب
لها واخبار القول الاول صريحة في ان التي لها اب ليس مع ابيها امر فلا تنافي وطريق الجمع حمل اطلاق الخبر المذكور على ما صرحت به تلك الاخبار من تخصيص
ما بالبكر التي لا اب لها وعليه حمل الخبر المذكور كما تقدم ووجهه ما ذكرناه فالمراد بالاستيمار بمعنى استيمارها من حد الاب لان الاب غير مذكور في الخبر بنفي ولا
اثبات وانما هو مطلق فيحمل على غير الاب ومثل صحيحة ابن ابي يعفور المتقدمة في ادلة القول الاول وغاية الامر فيها انها لا تدل على نفيه لا انها تدل عليه
ورجوع ذلك الى احتمال التشريك وهذا الاحتمال ضعيف لا يقاوم ما دل صريحا من الروايات على نفيه واستقلال الاب بذلك الرابع القول باستمرار
الولاية عليها مطلقا وهي ما دل من الاخبار على استقلالها في المتعة كرواية ابي سعيد القماط عمن رواه قال قلت لابي عبد الله ع جارية بكر بين
ابويها تدعوني الى نفسها سرا من ابويها افافعل ذلك قال نعم واتق موضع الفرج قال قلت وان رضيت قال وان رضيت فانه عار على الابكار و
رواية الحلبي قال سالته عن التمتع بالبكر اذا كانت بين ابويها بلا اذن من ابويها قال لا باس ما لم يفتض ما هناك لتعف بذلك ورواية ابي سعيد
قال سئل ابو عبد الله ع عن التمتع من الابكار اللواتي بين الابوين فقال لا باس ولا اقول كما يقول هولاء الاقشاب وربما دل هذا الخبر على ان المنع
من ذلك كان مذهب العامة يومئذ وبهذه الاخبار تخصص عموم تلك الاخبار المتقدمة فيخص القول باستمرار الولاية بالعقد الدايم كما ذهب اليه
القايل المذكور الا ان ذلك لا يخلو من نوع الاشكال لان هذه الاخبار مع ضعفها لا تقوم بمعارضة تلك الاخبار الكثيرة الصحيحة فيما دلت عليه من العموم
سيما مع معارضتها بصحيحة ابي مريم عن ابي عبد الله ع قال العذراء التي لها اب لا تزوج متعة الا باذن ابيها وصحيحة البزنطي عن الرضا ع قال البكر
لا تزوج متعة الا باذن ابيها وهذه الرواية رواها في كتاب قرب الاسناد عن احمد بن محمد بن عيسى عن احمد بن محمد بن ابي نصر البزنطي عنه ع وفي هذين
الصحيحين ايضا رد للقول الثاني بالنسبة الى المتعة ويمكن ان يقال في دفع ما ذكر من الاشكال بان الطعن بضعف هذه الاخبار انما يتجه على اصطلاح

هذا الاصطلاح المحدث وانتم لا تعملون عليه والاخبار كلها صحيحة عندكم والروايتان المذكورتان وان كانتا صحيحتين الا ان المفهوم من رواية ابي سعيد المذكورة
ان القول بالتحريم بدون اذن الاب مذهب العامة ولهذا ان الشيخ رحمه الله حمل صحيحة ابي مريم على الكراهة وجوز الحمل على التقية لما عرفت وح فيمكن
ان يقال في الجمع بين هذه الاخبار تحاشيا عن اطراح شيء منها من البين واعمالا بقدر المقدور في الدليلين كما هو طريقة الشيخ رحمه الله في الكتابين بابقاء هذا
القول المذكور على ما ذكره قايله وتخصيص تلك الاخبار المتقدمة بهذه الاخبار المذكورة وحمل الصحيحتين المذكورتين على التقية لعله الاقرب او على استحباب
استيذان الاب وكراهة ذلك بدونه دفعا للعيب والعار على اهلها مع رضا الاب لا باس ويؤيد هذا التفصيل ما صرح به في صحيحة حفص بن البختري عن ابي
عبد الله ع في الرجل يتزوج البكر متعة قال يكره للعيب على اهلها ويؤيد الحمل على التقية رواية مهلب الدلال انه كتب الى ابي الحسن ع ان امرأة كانت معي في الدار
ثم انها زوجتني نفسها سرا واشهدت الله وملائكته على ذلك ثم ان اباها زوجها من رجل اخر فما تقول فكتب عليه السلم التزويج الدايم لا يكون الا بولي وشاهدين
ولا يكون تزويج متعة ببكر استر على نفسك واكتم رحمك الله وحاصل جوابه ع انه ان كان تزويجك هذا دواما فان الدايم لا يكون الا بولي وشاهدين وان كان متعة
فان البكر لا يجوز تزويجها متعة والنكاح باطل على كل التقديرين وهو ظاهر في ان هذه الفتوى انما خرجت مخرج التقية في كلا الموضعين فيجب حمل ما دل عليه الصحيحان
المذكوران على التقية ايضا وكيف كان فالمسئلة لا تخلو من شوب الاشكال والاحتياط لا يخفى على كل حال الخامس القول بثبوت الولاية لها في الدايم دون المنقطع
وهو القول المجهول القايل والظاهر ان الوجه في ثبوت الولاية لها في الدايم هو اخبار القول الثاني بحملها على الدايم دون المنقطع وسلب الولاية عنها في المنقطع
وهو صحيحة ابي مريم والبزنطي المتقدمتان وهو قول ضعيف مرغوب عنه لما في اخبار القول الثاني من عدم الدلالة ورجوع الكثرة الى اخبار القول الخامس مع الاغماض
عن ذلك فتسليم العمل بها وتخصيصها بذلك بعد ما عرفت من الكلام في الصحيحين المذكورين ومعارضتهما لعموم الروايات المتقدمة في ادلة القول الاول
وخصوص هذه الروايات الثلث المذكورة هنا وما جاء عليه لذلك محل الاشكال وكيف كان فلا احتياط في اصل المسئلة المذكورة بالرضا من الطرفين
بين الجانبين مما لا ينبغي اهماله لما عرفت من الاختلاف في الاخبار مع شدة الامر في الاحتياط في الفروج فان منها يكون التناسل الى يوم القيمة والله العالم بحقايق
احكامه ونوابه القايمون بمعالم حلاله وحرامه تنبيهات الاول المفهوم من كلام اكثر الاصحاب فرض هذه المسئلة في الاب والجد مع البكر والخلاف
في انها هل لها مع ذلك متصفين بشرايط الولاية مثل الولاية لها او لهما والاخبار التي وردت في هذا المقام اكثرها فيما ذكره انما اشتملت على الاب خاصة فان
موضوع المسئلة انما هو الخلاف بينها وبينه دون الجد ولهذا ذهب بعضهم الى بعض كما هو القول السادس في المسئلة الى الجمع بين اخبار المسئلة
تخصيص الحكم بالاب وقوفا على مورد هذه الاخبار وحمل اخبار ولايتها على ما عدا الاب فعلى هذا يكون اولى من الجد والمحقق في الشرايع فرض المسئلة
كما هو المشهور في الاب والجد وفي النافع خصها بالاب لانه في هذا الكتاب كثيرا ما يدور مدار الاخبار وهو ظاهر السيد السند السيد محمد قدس الله روحه
في شرح الكتاب ايضا وبعض متاخري المتاخرين تكلف لادخال الجد في هذا المقام بحمل قوله ع في جملة من تلك الاخبار بين ابويها على ما يعم الاب و
الجد فان الجد اب شرعا اقول ويمكن ايضا حمل الاب في هذه الاخبار على ما هو اعم من الاب والجد لانه قد ثبت بالايات والروايات كون الجد ابا وهو
وان كان لا يخلو من بعد الا انه في مقام الجمع والتاويل ليس ببعيد لانه قد ثبت بالاخبار الواردة في اختلاف الاب والجد ان ولاية الجد اقوى وهي كما
تدل على كون الجد وليا كالاب تدل على كونه ارجح منه ومقدما عليه وح فاذا انتفت ولايتها مع الاضعف بناء على القول المختار في المسئلة فانتفاؤها مع
الاقوى بطريق اولى انه من المحتمل قريبا ان هذه الروايات الصحيحة بالاب والابوين انما خرجت مخرج التمثيل لا الحصر ويؤيده ما تقدم في مسئلة تزويج
الصبي والصبية وان الاخبار انما هي بعد البلوغ مع ان مورد اخبارها على كونها انما هو الاب او الابوين ولم يذكر الجد في شيء منها مع انه لا قايل هنا بالاختصاص
في الاب الثاني الظاهر انه لا خلاف بين الاصحاب في انه لو عضلها الولي سقط اعتبار رضاه وجاز لها الاستقلال بالعقد على نفسها بل نقل الاجماع
على ذلك جملة من الاصحاب والعضل لغة المنع والمراد هنا منعها من التزويج بالكفو اذا طلبت ذلك وفي معنى العضل الغيبة المنقطعة التي يحصل
معها المشقة الشديدة من اعتبار استيذان الولي على ما ذكره الشيخ في الخلاف ولا باس به ويدل عليه خبر لا ضرر ولا اضرار ونفي الحرج وسعة الشريعة
السمحة السهلة والظاهر ان ذلك ايضا هو المستند في العضل فاني لم اقف على خبر فيه بخصوصه والاشهر عند العامة ان المتولي للتزويج
هو الحاكم لان عبارتها عندهم مسلوبة في النكاح مطلقا ومنهم من جوز لها ان تتولى العقد واضطرب كلام العلامة هنا في التذكرة ففي بعض

الوالد جوز لها الاستقلال ونقل عن جميع علمائنا مصرحا بعدم اشتراط مراجعة الحاكم وفي جزء لعدم اشتراط الولي واثبات العضل عنده والا لم يكن لها التزويج وهو
قول العامة والوسيطها الولي من غير الكفو لم يكن ذلك عضلا قال في المسالك ولو فرض ارادتها زوجا وارادة الولي غيره قدمت ارادتها عند القايل بولايتها مطلقا
اذا كان كفوا وعند من اعتبر ولاية الاب ولو على بعض الوجوه ففي تقديم مختاره نظر الى ان دائر في الاغلب لكل ولاية الولي على تقديره او مختارها لانها اقرب
لعفتها وجهان اجودهما الثاني انتهى **اقول** لا اوثق لهذه الاجوبة ولا لهذه التعليلات الاعتبارية وجها بعد دلالة النصوص على استقلال الاب وانه ليس لها مع
ابيها امر وتخصيصها بخروج هذا الفرد منها يحتاج الى تخصيص وليس فليس وكانهم جعلوا مورد تلك الروايات محل الخلاف في المسئلة انما هو النسبة الى التزويج
وعدمه ان يريد الاب تزويجها وهي غير مريدة للتزويج او بالعكس دون ما اذا اراد ابوها رجلا واردت هي غيره وفيه ان اطلاق الروايات المذكورة شامل للامرين
كما لا يخفى على من تاملها فان قولهم عليهم السلم في جملة من تلك الروايات لا تستامر البكر اذا كانت بين ابويها اعم من ان يكون في اصل التزويج او في التزويج
بشخص بعينه وان ارادت هي غيره وكذا قولهم ليس لها مع الاب امر شامل لكل من الفردين المذكورين لا سيما مع قولهم في بعضها ما لم تثيب الدال على حصر
امرها لابيها في صورة الثيوبة خاصة فلو كان فردا اخر كما يقولونه لاستثني ايضا في الخبر وكذا قوله ع اذا انكحها جاز نكاحه ولو كانت كارهة ونحو ذلك من الالفاظ
التي اشتملت عليها تلك الاخبار فانها ظاهرة في العموم وتخصيصها يحتاج الى دليل **الثالث** اتفق الاصحاب على انه لا ولاية للاب والجد على الذكر البالغ الرشيد
والمشهور انه لا ولاية على الثيب البالغة الرشيدة خلافا لابن ابي عقيل حيث اثبت ولاية الاب عليها والذي يدل على الاول وان كان اتفاقيا جملة من الاخبار
منها ما رواه الشيخ عن ابن ابي يعفور عن ابي عبد الله ع قال قلت له اني اريد ان اتزوج امرأة وان ابوي ارادا ان يزوجاني غيرها فقال تزوج التي هويت
ودع التي هوي ابواك وعن زرارة في الموثق عن ابي جعفر ع في حديث قد تقدم قال فيه انه اذا كان تزوج ولم يزوجه ابوه فذلك قال قد مضيت الحديث
وعن ابان عن ابي عبد الله ع قال اذا زوج الرجل ابنه كان ذلك الى ابنه واذا زوج ابنته جاز ذلك بحمل الابن على البالغ لما تقدم من ثبوت الولاية
على الصغير والذي يدل على الثاني جملة وافرة من الاخبار تقدم بعضها دعا للاختصار ومنها ما رواه في الكافي في الصحيح عن الحلبي عن ابي عبد الله ع انه قال
في المرأة الثيب تخطب الى نفسها قال هي املك بنفسها تولي امرها من شاءت اذا كان كفوا بعد ان يكون قد نكحت رجلا قبله ورواه في الفقيه عن جميل
بن دراج عن عبد الله الحلبي عن ابي عبد الله ع مثله وفي هذا الخبر ونحوه ما يدل على اشتراط نكاح رجل قبل اشارة الى كون الثيوبة غير موجبة للاستقلال
بالولاية الا ان يكون عن نكاح كما تقدمت الاشارة اليه وما رواه الشيخ عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله قال سألت ابا عبد الله ع عن الثيب تخطب الى
نفسها قال نعم هي املك بنفسها تولي امرها من شاءت اذا كانت قد تزوجت زوجا قبله الى غير ذلك من الاخبار التي تقدم جملة منها في المسئلة ولم نقف لما نقل
عن ابن ابي عقيل على دليل الا انه في المسالك نسبه الى الاستناد الى رواية عامية قال وروايتنا خاصة حاجبة وهي مقدمة عند التعارض انتهى **اقول**
لا يخفى انه لا تعارض هنا بالكلية اذ هذه الرواية عندنا في حكم العدم وكانهم رضوان الله عليهم يراعون في مثل هذه العبارات التقية حيث انهم في
بلدان المخالفين ومع هذا فيعتمد عليه وعلى الشهيد الاول طيب الله مرقديهما ما وقع من القتل **الرابع** لا خلاف في ثبوت ولايتهما على المجنون من الاولاد
ذكرا كان او انثى بكرا كانت او ثيبا هذا مع استمرار الجنون من الصغر الى ما بعد البلوغ اما لو طرء بعد البلوغ والرشد فعمومها يتوقف على دليل وقيل
بثبوتها ايضا عملا باطلاق النص بثبوت ولايتهما عليه ولم اقف على نص يدل على ما ذكروه بل الظاهر من النصوص انما هو القول الاول ومنها قوله ع في رواية
هشام بن سالم وان احتلم ولم يكن منه رشد وكان سفيها او ضعيفا فليمسك عنه وليه ماله ونحوه ما رواه في الفقيه عن الصادق ع انه سئل عن قول الله فان آنستم
منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم قال ايناس الرشد حفظ المال ونحوه في كتاب مجمع البيان عن الباقر ع ايناس الرشد بالعقل واصلاح المال والمفهوم من ذلك هو ثبوتها
للمجنون او السفيه بعد البلوغ بالصغر فالولاية عليهما انما ثبت في هذه الصورة خاصة وهذه الاخبار وان كانت وردت في ولاية المال الا انه لا فرق بين
المال والنكاح في ذلك ولا قايل بالفرق فيما اعلم وظاهر النصوص الاتحاد مثل قول الصادق ع في صحيحة عبد الله بن سنان الذي بيده عقدة النكاح
وهو ولي امرها يعني المتولي لامرها في المال بيعا وشراء ونحوهما وقد تقدم شطر من الكلام في هذه المسئلة في كتاب التجارة في المسئلة الخامسة من
المقام الثاني من مقدمات الفصل الاول في البيع وذكرنا ثمة ومتى ثبت عدم ولايتهما في هذه الصورة فللحاكم ح وحيث تثبت الولاية على المجنون فلا خيار
له بعد الافاقة وفي المسالك الاجماع والله العالم **المسئلة الخامسة** لا خلاف بين الاصحاب رضوان الله عليهم في ان من جملة الاولياء الولي والحاكم وانما

الوصي فالاظهر انه كذلك فالكلام هنا يقع في مقامات ثلاثة **الاول** المولى فانه له ان يزوج مملوكه صغيرة كانت او كبيرة عاقلة او مجنونة ولا خيار لها
معه وكذا الحكم في العبد ولا يجوز ذلك الا باذنه ونقل عن ذلك الاجماع غير واحد منهم والوجه في ذلك ان منافع المملوك للمولى والناس مسلطون على
اموالهم فلهم نقلها الى من شاءوا ولا فرق بين تولي المولى الصيغة عن المملوك او اجباره بها ولا يقدح الاكراه هنا لانه بحق ولو تحرر بعض العبد او الامة امتنع
الاجبار لعدم ملكية البعض فلا تسلط عليه للمولى **الثاني** الحاكم والمراد به اصالة الامام العادل ومع تعذره فالماذون من جهته عموما او خصوصا والفقيه
الجامع للشرايط مع تعذرهما ونايبه في حكمه ويثبت ولايته على من تجدد جنونه او سفهه بعد البلوغ من غير اشكال عندهم ولا خلاف وتنتفي عن الصغيرين مطلقا
عند الاصحاب وعللوه بانه لا حاجة له الى النكاح بخلاف البالغ الفاسد العقل والاصل عدم ثبوت ولايته فيه وتنظر في ذلك في المسالك ولم يبين
وجه النظر وقال سبطه السيد السند قدس الله روحهما في شرح النافع بعد ان نقل عبارة المصنف الدالة على انه ليس للحاكم ولاية الا على من بلغ فاسد العقل
ما لفظه وهذا التفصيل اعني اختصاص ولايته بمن بلغ فاسد العقل هو المعروف من مذهب الاصحاب ولم نقف لهم في هذا التفصيل على مستند ويتجه
انه اذا اعتبرت الاطلاقات والعمومات المتضمنة لثبوت ولاية الحاكم وجب القول بثبوت ولايته في النكاح على الصغير والمجنون مطلقا كما في ولاية
المال والا وجب نفيها كذلك اما التفصيل فلا وجه له والعلامة تطرق في ذلك الى ان الصغير لا حاجة له الى النكاح بخلاف من بلغ فاسد العقل وهو غير واضح
فان الحاجة الى الكبير وان كانت ادفع لكنها ليست منتفية في حق الصغير خصوصا الانثى والمسئلة محل اشكال وللنظر فيها مجال انتهى **اقول** مما يدل على عدم
ولاية الحاكم في النكاح على الصغيرة ما تقدم في الموضع الثالث من التنبيهات التي في المسئلة الاولى من قولهم ع في صحيحة محمد بن مسلم في الصبي يتزوج الصبية
يتوارثان قال اذا كان ابواهما اللذان زوجاهما فنعم ونحوها صحيحة عبيد بن زرارة وصحيحة محمد بن مسلم الثانية وفيها الصبي يزوج الصبية قال اذا
كان ابواهما اللذان زوجاهما فنعم جائز فانها دالة بمفهوم الشرط الذي هو حجة عند محققي الاصوليين وعندنا للاخبار الدالة عليه كما تقدمت
في مقدمات الكتاب على انه اذا لم يكن ابواهما اللذان فلا توارث لبطلان النكاح وانه غير جائز كما دلت عليه صحيحة محمد بن مسلم الثانية وهي شاملة
بعمومها للحاكم وغيره وهو الظهور ظاهر في رد ما ذكره واما ما ادعاه من الحاجة الى النكاح في الصغير ايضا خصوصا الانثى فلا اعرف له وجها فان هذه الحاجة انما هي
باعتبار كثرة الشهوة الحيوانية وهي في الصغيرة والصغير معدومة واما ما ذكره من انه ان اعتبرت الاطلاقات المتضمنة لثبوت ولاية الحاكم فيا ليت اني لم اقف
بعد التتبع للاخبار على شيء من هذه العمومات والاطلاقات لا في النكاح ولا في المال وان كان ذلك مشهورا في كلامهم ومسلما بينهم قديما ولا على دليل
اقلامهم الا ما نقل في المسالك من قوله ص السلطان ولي من لا ولي له وهذا الخبر لم نقف عليه في اخبارنا والظاهر انه عامي ومع تسليمه فالحكم
مختص بالامام لان المتبادر من السلطان امام الاصل كما لا يخفى وليس هنا ما يتوهم منه ذلك الا الروايات الدالة على الترافع الى الحاكم الشرعي كمقبولة عمر بن
حنظلة ونحوها وغاية ما تدل عليه الترافع اليه في الحكم والفتوى وانه منصوب من قبلهم عليهم السلم لذلك لا بالنسبة الى الولاية على مال اليتيم او نكاح من بلغ
غير رشيد او من تجدد له الجنون او السفه بعد البلوغ او نحو ذلك فانه لا اثر لشيء من ذلك في الاخبار وانما ذلك في كلامهم وبالجملة فانه عد الحاكم
الشرعي في جملة الاولياء كما ذكروه وان كان مسلما بينهم ومتفقا عليه عندهم انه خال عن الدليل من الاخبار نعم يمكن تخصيص ذلك بالامام ع من حيث
الولاية العامة وانه اولى بالناس من انفسهم واما من بلغ سفيها فظاهر كلام الاكثر ان حكمه حكم من تجدد سفهه في ان الولاية فيه للحاكم وهو على اطلاقه
لا يخلو من الاشكال بل الاقرب من حيث قواعدهم هو التفصيل بان يقال ان من بلغ فاسد العقل لا يخلو اما ان يكون الاب والجد موجودا ام لا فان كان
احدهما موجودا فان الاظهر ان الولاية له لان ولايته متحققة قبل البلوغ اتفاقا ولا مانع من استصحابها في الصورة المذكورة كما ذكروه بخلاف ما لو تجدد
السفه او الجنون بعد البلوغ حيث ان الولاية زالت بالبلوغ فعودها يحتاج الى دليل وان لم يكن احدهما موجودا فيمكن القول بكونها للحاكم
ولكن ظاهر كلامهم هو الحكم بالولاية للحاكم مطلقا سواء كان احدهما موجودا ام لا وتخصيص ولاية الاب او الجد بحال الصغر خاصة وبالجملة فالاظهر
بالنظر الى قواعدهم هو التفصيل فانه مع وجود الاب او الجد فان بلغ فاسد العقل فالولاية لهما وان تجدد السفه او الجنون بعد البلوغ فالولاية
للحاكم والى ذلك يميل كلامه في المسالك ولا خلاف بينهم ايضا في انتفاء ولاية الحاكم على البالغ الرشيد ذكرا كان او انثى ويدخل في هذا الحكم البكر البالغ
الرشيد فانه لا ولاية للحاكم عليها ولو قلنا بالولاية عليها للاب والجد مع وجودهما فانه مع عدمهما تستقل بالولاية وليس للحاكم الشرعي عليها ولاية

وهذه الحالة ايضا كما نبهوا عليه في مسألة العضل وهو مقدم والحكم لا خلاف فيه ولا اشكال **الثالث** اختلف الاصحاب رضوان الله عليهم في ولاية الموصي من
الاب او الجد على تزويج الصغيرة فقيل بالولاية مطلقا وقيل بالعدم مطلقا وقيل انما تثبت مع نص الموصي على ذلك وقيل انما تثبت على من بلغ فاسد العقل
خاصة اذا كان به ضرورة الى النكاح **اقول** القولان الاولان للشيخ في ط فانه قال في فصل ما يجوز ان يصنعه في اموال اليتامى من الكتاب المذكور لا تستفاد ولاية
النكاح على الصغيرة بالوصية لاصالة العدم والتهمة وجزم في موضع اخر كما نقله في لف وغيره في جوازه بان للوصي ولاية النكاح على الصغيرة والقول الثالث له
ايضا في الخلاف حيث قال اذا اوصى اليه غيره ان يزوج بنته الصغيرة صحت الوصية وكان له تزويجها ويكون صحيحا سواء عين الزوج ام لا وان كان تشكيك في صحة
الوصية ومنع منه بعض الاصحاب انتهى واختاره العلامة في المختلف والشهيد في شرح نكت الارشاد والمحقق الشيخ علي في شرح القواعد وظاهر عبارة
الشيخ المذكورة ان القول بالمنع متقدم عليه ايضا والقول الرابع هو المشهور بين المتاخرين وهو مذهب المحقق والعلامة في غير لف فانهم منعوا من
ذلك وان اوصى له بخصوص التزويج قال في التذكرة انما تثبت ولاية الوصي في صورة واحدة عند بعض علمائنا وهو ان يبلغ الصبي فاسد العقل
ويكون له حاجة الى النكاح وضرورة اليه وعللوا ذلك على ما نقله في المسالك بثبوت الضرورة وعجز المحتاج عن المباشرة فاشبه ذلك ان لا تعلق
عليه واكثرهم لم يذكروا هنا شيئا من الاخبار وانما عللوا هذه الاقوال بتعليلات عقلية والواجب نقل ما وقفت عليه من الاخبار في المسألة ثم الكلام
فيها بما يسر الله ومنها ما رواه في الكافي عن الحلبي في الصحيح والحسن عن ابي عبد الله ع في حديث قال فيه وفي قول الله عز وجل او يعفو الذي بيده عقدة
النكاح قال هو الاب والاخ والرجل الموصى اليه والرجل يجوز امره في مال المرأة يبيع لها ويشتري فاذا عفى فقد جاز ومارواه في الكافي والفقيه في الصحيح
عن الحلبي وابي بصير وسماعة عن ابي عبد الله ع قال سألته عن الذي بيده عقدة النكاح قال هو الاب والاخ والرجل يوصى اليه والذي يجوز امره
في مال المرأة ويبتاع لها ويشتري فاي هؤلاء عفى فقد جاز ومارواه في التهذيب عن ابي بصير ومحمد بن مسلم في الصحيح عن ابي جعفر ع في الذي بيده عقدة
النكاح قال الاب والاخ والموصى اليه والذي يجوز امره في مال المرأة من قرابتها فيبيع لها ويشتري قال فاي هؤلاء عفى فعفوه جائز وانت خبير بان هذه
الاخبار مع صحة اسانيدها ظاهرة الدلالة في القول الاول لانها قد اشتملت على عد الموصى اليه في جملة من بيده عقدة النكاح الذي هو بمعنى الولاية في التزويج
كالاب والظاهر من اطلاق الموصى اليه هو من جعله الميت وصيا على امواله واطفاله ووصاياه وان لم يصرح له بخصوصية الوصية في النكاح فانه حينئذ
من بيده عقدة النكاح هذا هو المتبادر من الروايات المذكورة والسابق الى الذهن ومن ثم مال الى هذا القول من محققي متاخري المتاخرين
السيد السند في شرح النافع وقبله جده في المسالك وان لم يذكروا من هذه الروايات الا الرواية الاخيرة الا انه في شرح النافع زاد على الصغيرة والصغير
الذين هما محل البحث من بلغ فاسد العقل كما ذكره المانعون مستندا الى الحاجة فيدعوا الى ذلك والعموم من بدله وبالجملة فان هذه الروايات
واضحة فيما قلناه ظاهرة فيما ادعيناه الا انه قد روى ثقة الاسلام نور الله تعالى مرقده عن محمد بن اسماعيل بن بزيع في الصحيح قال سأله رجل عن
رجل مات وترك اخوين وبنتا والبنت صغيرة فعمد احد الاخوين الوصي فزوج الابنة من ابنه ثم مات ابو الابن المزوج فلما ان مات قال الاخ
الاخر ازوج الجارية من ابني فزوج الجارية من ابنه فقيل للجارية اي الزوجين الاول او الاخر قالت الاخر ثم ان الاخ الثاني مات وللاخ الاول
ابن اكبر من الابن المزوج فقال للجارية اختاري ايهما احب اليك الزوج الاول او الزوج الاخر فقال الرواية فيها انها للزوج الاخير وذلك انها قد كانت ادركت
حين زوجها وليس لها ان تنقض ما عقدته بعد ادراكها وهي كما ترى ظاهرة في ان عقد الوصي غير لازم لها وانما هو فضولي يقف على الاجازة والسيد السند
في شرح النافع لم يتعرض لنقل هذه الرواية والظاهر انه لم يقف عليها والا لاجاب عنها ومن ثم جزم بالقول بثبوت الولاية مطلقا كما هو ظاهر الاخبار
المذكورة والعلامة في لف قد نقل هذه الرواية حجة للقول الثاني ولم يجب عنها بشيء بل اختار مذهب الشيخ في الخلاف واستدل عليه برواية ابي
بصير وغض النظر عن الجواب عنها وغيره من الاصحاب لم ينقلوا روايات المسألة ولم يتعرضوا لها ومن اجل هذه الاخبار الروايات اختار المحدث الكاشي
العاملي في الوسائل القول بالمنع كما دلت عليه فارتكب بما نقله من الروايات المتقدمة وهو بعيدها التاويلات البعيدة بالحمل على الوصية اليه
بالنكاح او الحمل على البنت الكبيرة الغير الرشيدة والتقية ولا يخفى ما في الاخيرين من البعد اما الاول فيمكن ان يكون وجه جمع بين هذه الرواية وبين
الروايات المتقدمة بان يحمل اطلاقها على التخصيص بصورة الوصاية اليه بالنكاح ويحمل اطلاق هذه الرواية على الوصاية العامة من غير تخصيص بالنكاح

ويحمل

ويحمل ولهذا القول الثالث وهو جمع حسن بين الاخبار المذكورة واما العمل بظاهرها اما الولاية المذكورة من المنع مطلقا وان صرح الموصي بالولاية في النكاح
ففيه اطراح لتلك الاخبار مع صحتها وصراحتها في ان الموصى اليه من جملة من بيده عقدة النكاح الذي هو بمعنى الولاية فيه ومن ذلك يظهر ان الاقرب
من الاقوال المذكورة هو القول الثالث هنا واما القول الذي عليه المتاخرون من تخصيص ولايته بمن بلغ فاسد العقل فلا اعرف له وجها وجيها
ولهذا قال السيد السند في شرح النافع ولم اقف للقائلين باختصاص ولاية بمن بلغ فاسد العقل على مستند والمتجه اما ثبوت ولايته على الجميع او نفيها
راسا وهو جيد اذا عرفت ذلك فاعلم انه قد حكى السيد السند المذكور في الكتاب المشار اليه بعد اختياره في المسألة القول بثبوت الولاية للوصي مطلقا كما
قدمنا نقله عنه ما صورته وعلى القول بثبوت ولايته هل تثبت بتعميم الوصية ام لابد من التصريح بالوصية في النكاح الاظهر الثاني لان النكاح
ليس من التصرفات التي ينتقل اليها عند الاطلاق فيتوقف على التصريح فيه انتهى **اقول** ظاهر كلامه قدس سره رجوع القول بثبوت الولاية مطلقا الى
القول بالتنصيص على النكاح وان من اطلق من الاصحاب فانما مراده التقييد فرجع القولان الى قول واحد لما ذكره من التعليل وفيه ان جده قدس سره في
المسالك من الخلاف اختار القول بالاطلاق وصرح بالقدح حيث انه قال في الاستدلال على القول بالاطلاق ووجه الثبوت مطلقا ان الوصي امام قد فوض
اليه الموصي ما كان له فيه الولاية وتصرفاته كلها منوطة بالغبطة وقد تتحقق الغبطة في نكاح الصغير من ذكر وانثى بوجود كفو لا يتفق في كل وقت ويخاف فوته
ولانه لا ثم ان مثل هذه الولاية لا تقبل النقل فان تصرفات الوصي كلها بما كان للموصي فعله حيا ولم ينقطع بموته مع انقطاع تصرفه وتخصيص هذا النوع الذي
هو محل النزاع يدعو عدم قبوله النقل غير مسموع والعموم قوله تعالى فمن بدله الاية وصحيحة محمد بن مسلم عن ابي بصير ثم اورد الرواية الرابعة من الروايات المتقدمة
ثم الرواية الثالثة الى ان قال ولو نص الوصي على التزويج فهو اولى بالحكم وربما قيل باختصاص القول الثاني بذلك والادلة عامة انتهى وقوله وربما قيل الى اخره
اشارة الى ما اختاره سبطه رضا من تقييد الاطلاق في تلك العبارات بما اذا نص الموصي على التزويج ثم رده بان الادلة الدالة على ثبوت الولاية بالوصاية
عامة لما لو نص او لم ينص وهو كذلك فان الروايات الاربع التي قدمناها ظاهرة في ذلك كما اشرنا اليه في ذيلها ودعوى ان النكاح ليس من التصرفات
التي ينتقل اليها الذهن عند الاطلاق ممنوع وسند المنع ما اوضحه جده في كلامه المذكور والله العالم **المسألة الرابعة** ظاهر كلام الاصحاب رضوان
الله عليهم من غير خلاف يعرف هو ان المحجور عليه للسفه والتبذير لا يجوز له ان يتزوج لانه ممنوع من التصرفات المالية ومن جملتها النكاح لما يترتب عليه
من المال من مهر او نفقة فيمنع منه مع عدم حاجته اليه وضابط الحاجة بداعي الشهوة او الحاجة الى الخدمة وعلى هذا فان اوقع عقدا والحال هذه فان كان
فاسد العقد شرط الصحة ثم ان كانت المرأة عالمة بالحال فلا شيء لها وان دخل وان كانت جاهلة فلها مع الدخول مهر المثل لانه وطي شبهة فان احتاط
الى التزويج لخدمة او شهوة او غيرهما من الضروريات جاز للولي تزويجه مقتصرا على ما يندفع به الحاجة كما وكيفا **اقول** لم اقف لهم في هذا المقام على نص
يعتمد عليه ولا مستند شرعي يلجئ اليه ازيد مما ذكروه كما عرفت مع ما عرفت من استفاضة الاخبار باستحباب النكاح والحث عليه وما فيه من الفضل في
على الصلوة ودفع الغرائب على ابلغ وجه وان فائدته غير منحصرة في كسر الشهوة الحيوانية بل له فوائد جمة منها تكثير النسل والمباهات بهم يوم القيمة ومنها
جلب الرزق ومنها شفاعة الطفل لابويه ومنها زيادة الثواب في عباداته ونحو ذلك فلا ريب ان المحجور عليه هنا وان كان سفيها مبذرا الا انه بالغ
عاقل مكلف بالتكاليف الشرعية واجباتها ومستحباتها داخل تحت هذه الاخبار التي ذكرناها وهي شاملة للعقلاء من المكلفين ولا دليل لهم على اخراجه
عنها وغاية ما دل عليه ادلة الحجر كما تقدم في كتاب الحجر هو عدم تمكينه من المال خوفا من ان يصرفه في غير المصارف الشرعية والعرفية مما
يوجب التبذير المنهي عنه الا انه يبطل ما ياتي به من المستحبات المتوقفة على دفع المال كالتزويج مثلا وانما يجوز له مع الضرورة والحاجة خاصة وقد
تقدم في كتاب الحجر ما فيه مزيد ايضاح لما ذكرناه فما يبدل بموافقة بعض المحققين لما اخترناه في المسألة الخامسة من المطلب الثاني في الاحكام من الكتاب
المشار اليه وبذلك يظهر لك تطرق المناقشة الى كلامهم لانه ممنوع من التصرفات المالية فانه على اطلاقه ممنوع وانما هو المنع عما يحصل منه التبذير والاسراف
المنهي عنه والحجر عليه انما هو بسبب خوف صرفه المال في ذلك ويشير الى ما ذكرنا قوله ع في بعض تلك الاخبار اذا علم الرجل ان امرأته سفيهة مفسدة وولده
سفيه مفسد لا ينبغي له ان يسلط واحدا منهم على ماله فانه ظاهر في ان النهي عن تسليطهم انما هو خوف صرفهم المال في الفساد وهي الامور الغير الجائزة
وكذا قوله في بعضها لا تعطوهم حتى تعرفوا منهم الرشد انما هو خوف صرف المال فيما هو خلاف الرشد وعلى هذا فلا تعلق للحجر بما كان الصرف في ما

الشرعية وح فالواجب بمقتضى ما قلناه على الولي ان يدفع له من المال متى اراد التزويج لحرز وكان ام لا ما يقوم بذلك من مهر او نفقة ونحوهما وبذلك يظهر لك ما في
تعريفاتهم في المسألة ثم انهم قالوا انه لو اضطر الى التزويج لحدة او شهوة او غيرهما من الضروريات جاز للولي تزويجه مقتصرا على ما يندفع به الحاجة كما وكيفا
وهل يشترط تعيين الزوجة فيه وجهان بل قولان احدهما واختاره العلامة في كتبه والمحقق في الشرائع العدم فيجوز للولي ان ياذن له في التزويج وان لم يعين
له الزوجة لانه مقيد بمراعاة المصلحة فلو تجاوزها فسد عقده على هذا فيصح الاذن للمطلق وينكح من شاء بمهر المثل واقل فلو نكح والحال هذه شريفة يستغرق مهر
مثلها ماله او معظمه لم يصح لانه على خلاف المصلحة وثانيهما انه لا بد من تعيين الزوجة بخصوصها او حصرها في قوم او قبيلة او تعيين المهر لان المقتضي للحجر
عليه هو حفظ ماله وصيانته عن الاتلاف فلو جوزنا باطلاق الاذن لم نامن ان ينكح من يستغرق مهر مثلها ماله ولا يكتفى لدفع المحذور كون النكاح
فاسدا في هذه الحالة لانه بالدخول يجب مهر المثل مع جهلها فيلزم الوقوع في المحذور مع ان اطلاق الاذن في القول مقيد عندهم بالمصلحة
كما عرفت فلو تجاوزها فسد العقد ومع فساد العقد يلزم مهر المثل مع جهل الزوجة ايضا وبذلك يظهر ان هذا الاختلاف لا ثمرة له بل لو لم ياذن الولي
بالكلية الموجب عندهم لبطلان العقد قطعا فانهم صرحوا بوجوب مهر المثل في صورة جهل الزوجة ايضا ثم اعلم انه قد وقع في جملة من عباراتهم مثل
عبارة الشرائع ونحوها عبارة القواعد وغيرهما ما ظاهره المنافاة في المتولي للعقد متى جوزنا التزويج فانه في الشرائع قال فان اضطر الى النكاح جاز للحاكم
ان ياذن له سواء عين الزوجة او اطلق ثم قال لو بادر قبل الاذن والحال هذه صح العقد وفي القواعد ومع الحاجة ياذن له الحاكم مع تعيين الزوجة وبدونه
وليس الاذن شرطا ونحو ذلك عبارته في الارشاد ووجه الاشكال فيها هو ان مقتضى ذكر اذن الحاكم هنا توقف صحة العقد عليه اذ لا يظهر فائدة لذكره هنا
الا بذلك والا فلا فائدة في اعتباره ومقتضى قوله في القواعد وليس الاذن شرطا وقوله في الشرائع ولو بادر قبل الاذن صح هو عدم اشتراط اذن الحاكم بالكلية قال
المحقق الشيخ علي في شرح القواعد واعلم ان ظاهر قوله وليس الاذن شرطا مناف لقوله ومع الحاجة ياذن له الحاكم لان الظاهر ان المراد من قوله ياذن له الحاكم
اعتبار ذلك في صحة نكاحه وعدم الاعتداد به من دونه اي ومع الحاجة ياذن له الحاكم ولا يستقل من دون اذنه ولولا ذلك لم يكن للحجر معنى فانه اذا استقل
السفيه ببعض التصرفات وحسن بامضائها كان ذلك سببا لاقدامه على اي تصرف كان ووسيلة الى اتلاف المال ومتى كان هو المراد كان قوله وليس الاذن
شرطا منافيا لان مقتضاه جواز الاستقلال من دونه وشيخنا في كتابه انتهى وظاهره في المسالك الجواب عن ذلك باعتبار ترتب الاثم وعدمه بمعنى انه مع
اذن الحاكم يكون صحيحا ولا اثم عليه وبدونه يكون صحيحا وان اثم قال لان النهي في مثل ذلك لا يترتب عليه سوى الاثم انتهى وفيه انه يقتضي الحجر عليه بدون اذن الولي
وبطلان التصرف في كل شيء يتعلق به الحجر من كل نكاح او بيع او شراء او نحو ذلك كما تقدم في كتاب الحجر ولا ريب ان الحجر يتعلق هنا بالنكاح لما فيه من اتلاف
من المال لكن لما استثني منه ذلك في صورة الضرورة والحاجة الى النكاح وجب الرجوع في ذلك الى الولي وهو الحاكم الشرعي ولهذا انه في اخر كلامه
قدس سره في ذيل ذلك تعقيب الاحسانا باعلى قوله اعلم فقال ولا يبعد توقف تزويجه على اذن الحاكم مع وجوده فان تعذر جاز له التزويج بدونه مع
الحاجة مقتصرا على ما يليق به المثل فما دونه فان زاد عليه بطل الزايد وصح النكاح لان الخلل في المهر لا يقتضي فساد النكاح كما تحرر وتظهر فائدة التوقف
على اذن الولي مع المكافاة في فساد العقد وعدم استحقاق المهر شيئا لو كانت عالمة بالحال انتهى والله العالم **المسألة الخامسة** لو وكلت المالكة امرها
احدا في تزويجها فان عينت له الزوج فلا اشكال وان اطلقت بان قالت انت وكيلي في تزويجي برجل او كفو فالمفهوم من كلام الكتب الاصحاب انه لا اطلاق
انما يتبادر الى غير الوكيل فانه وان كان من حيث الاطلاق صالحا لدخوله فيه كغيره الا ان المفهوم من كونه مامورا بتزويجها ان الزوج غيره فلا يدخل ح
عملا بشاهد الحال واحتمل في التذكرة جواز تزويجها من نفسه مع الاطلاق معللا باطلاق الاذن ومساواته لغيره ولو عممت الاذن فقالت زوجني بمن شئت
فهل يكون كالمطلق من حيث اشتراكهما في الصلاحية لكل واحد من يصلح لتزويجها واقتضاء المغايرة بين الزوج والزوجة فلا يدخل في الاطلاق او يدخل هنا
في العموم من حيث ان المقام اقوى من المطلق لانه ناص على جزئياته فوجهان واقتصر في التذكرة على نقل ذلك في المسالك ومثله سبطه في شرح النافع بان الفرق هنا لا يخلو
من نظر من حيث ان الدليل والخلاف في الاطلاق كما هو ولخل في العموم وان كان العموم اقوى دلالة الا انهما مشتركان في اصل الدلالة ولو عممت الاذن على
وجه يتناول الوكيل ايضا وكذا لو دلت القراين مع الاطلاق او التعميم على شمولها فلا اشكال في دخوله والمشهور بين الاصحاب انه يجوز له تزويجها من نفسه
ح وقيل بالعدم حتى لو قالت له زوجني من نفسك فانه لا يجوز ايضا **اقول** والذي حضرني من الروايات في هذا المقام ما رواه في الكافي عن الحلبي في الصحيح عن

ابي عبد الله عليه السلام في امرأة ولت امرها رجلا فقالت زوجني فلانا فقال لا ازوجك حتى تشهدي لي ان امرك بيدي فاشهدت له فقال عند التزويج للذي يخطبها يا فلان
عليك كذا وكذا قال نعم فقال هو للقوم اشهدوا ان ذلك لها عندي وقد زوجتها نفسي فقالت المرأة لا ولا كرامة وما امري الا بيدك وما وليتك امري الا حياء من
الكلام قال تنزع منه ويوجع راسه والظاهر من هذه الرواية هو الفرد الاول من الافراد المذكورة وهو تعيين الزوج لان الرضا في اول الامر قد عينت له الزوج ولكنه
لاجل عدمها والكوبها طلب منها ان تشهد على الوكالة المطلقة ليتوصل بذلك الى ادخال نفسه ومع ذلك فقد صرحت بعدم ارادته ومن اجل ذلك امر عليه السلام ان
يوجع حتى راسه كناية عن تعزيره واهانته وما رواه الشيخ في الموثق عن عمار الساباطي قال سالت ابا الحسن عليه السلام عن امرأة تكون في اهل بيت فتكره ان يعلم بها اهل
بيتها ايحل لها ان توكل رجلا يريد ان يتزوجها تقول له قد وكلتك فاشهد على تزويجي قال لا قلت له جعلت فداك وان كانت ايما قال وان كانت ايما قلت فان
كانت عزم بيني وجهات قال نعم وهذه الرواية كما ترى صريحة في المنع من تزويج الوكيل لها وان عينته وخصصته كما هو احد القولين في المسألة والظاهر انه
لا وجه الامر حيث كونه موجبا قابلا كما علل به الشيخ رحمه الله حيث ذهب الى المنع من ذلك والمشهور بين المتاخرين وطعنوا في الرواية المذكورة وردوها
بضعف السند وطعن في دلالتها ايضا الشهيد الثاني في المسالك نقلا عن المحقق الشيخ علي في شرح القواعد باحتمال رجوع النهي الى قوله قد وكلتك فاشهد على
تزويجي قال في المسالك والرواية ضعيفة السند قاصرة الدلالة لجواز كون المنع من قولها وكلتك فاشهد فان يجوز الاشهاد وان كان انتهى **اقول** لا يخفى ان الدليل
عنده في الرواية فالمستفهم عنه انما هو ان توكل من يريد تزويجها هل يحل لها ذلك الكلام لا فالجواب بالنهي انما وقع عن ذلك وبالجملة فالرواية ظاهرة في المدعى ولا
معارض لها هو الاحل بها نعم يكون المناقشة فيما قدمناه من ان دلالتها على المنع انما هو من حيث لزوم كونه موجبا قابلا فانه حيث لم يقم عليه دليل فانه
مانع لا في هذا المقام ولا غيره مع جوازه في الاب والجد بلا خلاف فان لكل منهما ان يتولى طرفي العقد فالوجه استناد الحكم مع دلالته على المنع مطلقا فلا
يزول بتوكيل غيره بخلاف ما لو جعلنا العلة في المنع هو ما ذكرناه فانه يزول بذلك وبالجملة فانه لا معارض للرواية هنا الا الاصالة التي انه هو ما يجب التخري
عنه بالدليل والدليل موجود ومكاتبة الرواية يجبرها باصطلاحهم لقالوا بمضمونها ومن لا يرى العمل بهذا الاصطلاح كالمتقدمين وكثير من متاخري المتاخرين
فانه يجب تخصيص الاصل المذكور بها والله العالم **المسألة السادسة** لو زوج الولي الصغيرة بدون مهر المثل هل لها الاعتراض بعد الكمال ام لا قولان
بالاول قال المحقق في الشرائع بعد التردد والعلامة في القواعد والثاني مذهب الشيخ في الخلاف واطلاق ادلتهم شامل لما لو كان تزويجها بدون مهر
المثل على وجه المصلحة لها بان وجد الولي في ذلك الوقت كفوا لها لا يحصل في غير ذلك الوقت الا انه لم يبذل لها من المهر الا ما هو اقل من مهر
المثل ام لم يكن فيه مصلحة لها كما سيعتد وشامل ايضا لما لو كان هناك نوع مصلحة بان لا يكون الزوج من الاكفاء الراجحين بحيث لولا العقد عليه يحصل
من هو ارجح منه واولى ومع ذلك كان العقد بدون مهر المثل والمراد باعتراضها فيه هو ان لها الاعتراض بفسخ المسمى فيرجع الى مهر المثل مع الدخول ثم ان
المتبادر من الاعتراض هنا هو كما ترى الاعتراض في المهر المذكور في العقد واحتمل بعضهم انه كما ان لها في اصل العقد ايضا وبذلك يظهر ان مرجع الخلاف الى انه
هل يصح العقد مطلقا والاعتراض بالكلية او لا اعتراض في المسمى في اصل العقد وعلل الاول بان المفروض ان الزوج كفو والولي له العقد شرعا والمهر
عندهم غير شرط في صحة العقد والنكاح ليس معاوضة محضة لان البضع ليس مالا في الحقيقة والغرض الاعلى من النكاح انما هو التحصين والنسل
وليس الغرض منه المهر لان الولي يجوز له العفو عن بعض المهر فاسقاطه ابتداء اولى ومع تحقق الكفاية لا يشترط في صحة العقد وجود المهر
بل انتفاء المفسدة وهو موجود بالعرض وانت خبير بان ظاهر هذا التعليل هو ان ما ذكره العموم الاول الذي قدمت الاشارة اليه وعلل الثاني
وهو جواز الاعتراض في المسمى مطلقا بان النكاح عقد معاوضة في الجملة وان لم يكن معاوضة محضة ومقابلة البضع باقل من عوض مثله بتخير
مجرد المصلحة وذلك غير كاف في عدم الاعتراض كما لو باع الوكيل بدون ثمن المثل وان كان هناك مصلحة للموكل والفرق بين البضع والبيع والنكاح
حيث حكم بصحة العقد بخلاف البيع باقل من ثمن المثل هو ان المهر ليس ركنا في النكاح كما تقدمت الاشارة اليه فلا مدخل في صحته ولا فساده وانما
جزء يقتصر بالتخيير في فسخه فالرجوع الى مهر المثل والتعليل بجواز عفو الولي لا يدل على المدعى لان عفوه يثبت على خلاف الاصل في موضع خاص
وهو كونه بعد الطلاق قبل الدخول فلا يتعدى الى غيره لان الاصل في تصرفه مراعاة المصلحة للمولى عليه وعلل جواز الاعتراض في العقد ايضا
بان العقد الماذون فيه شرعا على وجه اللزوم وهذا العقد بمهر المثل ومن ثم لم يجب عليها التمام مجموع ما حصل في هذا العقد ثم ان النكاح

اما مع هذا على العقد المشتمل على المسمى فبناء على ان يكون ما نفيا كان لها متخيرا من اصله ولا اصل في هذا البنا ان الواقع امر واحد وهو العقد المختص بالمهر المذكور واذا لم
يكن ذلك لان تعالى انها تخيرت العقد وان ورد عليه بان اصل العقد صحيح وانما المانع من قبل المهر ويمكن جبره بصحته خاصة والرجوع الى مهر المثل ولا نسلم انهما
واحد بل هما اثنان لا تلازم بينهما فاذا حصل الخلل في احدهما لا ينقص الاخر نعم يتجه على تقدير اختيارها الفسخ في المسمى بثبوت الخيار للزوج في فسخ العقد
واضافة لانه لم يرض بالعقد على ذلك الوجه المخصوص والحال انه لم يتم له والتزامه بمهر المثل على وجه القهر ضرر منتفي الا ان يكون عالما بالحال والحكم فيتقوى عدم
تخيره لقدومه على عقد يجوز ان يبادل الى ذلك كذا حققوه رضوان الله عليهم ولا يخفى عليك ان المسئلة عارية من النص والاعتماد في تاسيس الاحكام الشرعية
على مثل هذه التعليلات العقلية قد عرفت ما فيه في غير مقام مما تقدم سيما مع تعارضها وتدافعها وكيف كان فالظاهر ضعف القول الثالث كما اوضحناه
في ذيله وانما بقي الاشكال في القولين الاولين ويمكن ترجيح الاول منهما بما ورد من ان الصغيرة اذا زوجها ابوها فليس لها بعد بلوغها مع ابيها امر فانه
شامل باطلاقه لاصل النكاح في المهر ولانه لا اعتراض لها في شيء من الامرين ولا غيرهما الا ما قام دليل على اخراجه واستثنائه الا ان يكون بغير الكفو [illegible]
ونحوه تفصيل صور المسئلة على ما ذكره شيخنا الشهيد في المسالك يرجع الى ستة صور ا ان يعقد عليها من كفو بمهر المثل على وجه المصلحة ولا اعتراض لها
في شيء مطلقا ب الصورة بحالها لكن لا على وجه المصلحة ولا اعتراض لها كالاولى ج كذلك بدون مهر المثل على وجه المصلحة والاقوى انه لا اعتراض لها مطلقا مع
احتماله في المسمى اقول وهذه هي الصورة التي هي مطرح البحث المتقدم وهو قدس سره قد اختار فيها القول الاول مع احتمال القول ويجزم بنفي الثالث
د كذلك لكن بدون المصلحة فلها الاعتراض في المسمى خاصة فان فسخته اتجه تخير الزوج في اصل العقد ه ان يزوجها من غير كفو بمهر المثل فلها الخيار في اصل
العقد مع احتمال البطلان من راسه والوجه بناؤه على حكم عقد الفضولي وسيأتي البحث فيه و وكذلك بدون مهر المثل فلها الخيار في كل منهما فان فسخت العقد
انتفيا وان فسخت المهر خاصة رجعت الى مهر المثل المسئلة السابعة المشهور بين الاصحاب رضوان الله عليهم صحة عقد النكاح فضولا كما في غيره من
العقود ولزومه موقوف على الاجازة وادعى المرتضى الاجماع على صحته في النكاح وهو ظاهر ابن ادريس ايضا حيث قال سره الله لا خلاف في ان النكاح يقف
على الاجازة الا في العبد والامة فان بعضهم يوقف العقد على اجازة المولى وبعضهم يبطله انتهى ونقل عن الشيخ في الخلاف القول ببطلانه من اصله فلا
تصححه الاجازة وهو قول الشيخ فخر الدين بن العلامة في جميع العقود من نكاح وبيع وغيرهما والاظهر هنا هو القول المشهور واما في البيع ونحوه فقد تقدم
تحقيق القول فيه في كتاب التجارة وان الحق الذي دلت عليه الاخبار هو القول بالبطلان ومما يدل على الصحة هنا ما رواه في الكافي عن محمد بن مسلم
عن ابي جعفر عليه السلام انه سأله عن رجل زوجته امه وهو غائب قال النكاح جائز ان شاء المتزوج قبل وان شاء ترك فان ترك المتزوج تزويجه فالمهر لازم
لامه وما رواه الكليني والشيخ في الحسن عن زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال سألته عن مملوك تزوج بغير اذن سيده قال ذاك الى سيده ان شاء اجازه
وان شاء فرق بينهما فقلت اصلحك الله ان الحكم بن عتيبة وابراهيم النخعي واصحابهما يقولون ان اصل النكاح فاسد ولا تحل اجازة السيد له فقال
ابو جعفر عليه السلام انه لم يعص الله وانما عصى سيده فاذا اجازه فهو له جائز وما رواه المشايخ الثلاثة عطر الله مراقدهم عن زرارة عن ابي عبد الله عليه السلام
قال سألته عن رجل تزوج عبده بغير اذنه فدخل بها ثم اطلع على ذلك مولاه قال ذاك الى مولاه ان شاء فرق بينهما وان شاء اجاز نكاحهما فان فرق بينهما فللمرأة
ما اصدقها الا ان يكون اعتدى فاصدقها صداقا كثيرا وان اجاز نكاحهما فهما على نكاحهما الاول فقلت لابي جعفر عليه السلام فانه في اصل النكاح كان
عاصيا فقال ابو جعفر عليه السلام انما اتى شيئا حلالا وليس بعاص لله انما عصى سيده ولم يعص الله ان ذلك ليس كاتيانه ما حرم الله عليه من نكاح في عدة واشباهه
وما رواه في الكافي والتهذيب عن معاوية بن وهب في الصحيح قال جاء رجل الى ابي عبد الله عليه السلام فقال اني كنت مملوكا لقوم واني تزوجت امرأة حرة بغير اذن
مولاي ثم اعتقوني بعد ذلك فاجدد نكاحي اياها حين اعتقت فقال له اكانوا علموا انك تزوجت امرأة وانت مملوك لهم فقال نعم وسكتوا عني
ولم يغيروا علي فقال سكوتهم عنك بعد علمهم اقرار منهم اثبت على نكاحك الاول ورواه الشيخ في [illegible] عن الحسن بن زياد الطائي قال قلت
لابي عبد الله عليه السلام اني كنت رجلا مملوكا الحديث على خلاف في الفاظه ورواه في الفقيه عن ابان بن عثمان ان رجلا يقال له ابن زياد الطائي قال قلت
لابي عبد الله عليه السلام الحديث كما في [illegible] وما رواه الشيخ في [illegible] عن علي بن جعفر عليه السلام عن اخيه موسى بن جعفر عن ابيه عن علي عليه السلام عن ابائه انه اتاه رجل
بعبده فقال ان عبدي تزوج بغير اذني فقال علي عليه السلام لسيده فرق بينهما فقال السيد لعبده يا عدو الله طلق فقال علي عليه السلام كيف قلت له فقال قلت له طلق فقال

علي عم

علي عليه السلام للعبد اما الان فطلق وان شئت فامسك فقال السيد يا امير المؤمنين امر كان بيدي فجعلته بيد غيري قال ذلك لانك حيث قلت له طلق اقررت له
بالنكاح وما استدل على ذلك في المسالك لهذا القول بصحيحة ابي عبيدة الحذاء قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن غلام وجارية زوجهما وليان وهما غير مدركين فقال
النكاح جائز وايهما ادرك كان له الخيار الحديث وقد تقدم ثم قال ولا يقال الرواية متروكة الظاهر لتضمنها ان عقد الولي يقع موقوفا وانتم لا تقولون به فلا يصح الاستدلال
بها على موضع النزاع لسقوط اعتبارها بذلك لانا نقول لا يلزم من ثبوت الولاية لاحد على الاطفال ان يجوز له تزويجهم لان الولاية التي هي اخص من مطلق الولاية وعدم
الاخص اعم من عدم الاعم وبخصوصيته يظهر في الحاكم والوصي فانهما وليان على الاطفال وليس لهم تزويجهم كما مر فيكون محمل الولي هنا على غير الاب والجد كالاخ والعم
فان كلا منهم اطلق عليه اسم الولي ولكنه ولي غير مجبر في بعض عبارات الشيخ في الطالب البكر ان كان لها ولي له الاجبار مثل الاب والجد لا يفتقر نكاحها الى اذنها وان لم يكن
له اجبار كالاخ وابن الاخ والعم فلا بد من اذنها والغرض من ذلك انه سمي من ذكر من الاقارب وليا وان لم يكن له ولاية النكاح وما في معناه خال من التكلف
والشواهد من الاخبار كثيرة وان لم يكن مثلها في قوة السند ثم اورد جملة من الاخبار والروايات العامية الدالة على ما دلت عليه صحيحة ابي عبيدة المذكورة
ثم اورد حسنة زرارة المتقدمة والعجب منه قدس سره في استناده الى روايات العامة ورواياتنا كما عرفت ما تلوناه بذلك متظافرة وهو لم يذكر منها الا صحيحة
ابي عبيدة وحسنة زرارة والعجب من ذلك وقع له وللعلامة في المختلف من الاستدلال بصحيحة ابي عبيدة حتى استشهد على ما ذكرناه من حمل
الولي في صدرها على غير الاب والجد بها مع جابر مع ان عجز الرواية اوضح شاهد بما ذكرنا حيث قال في عجزها فان كان ابوها هو الذي زوجها قبل ان تدرك
قال يجوز عليها تزويج الاب ويجوز على الغلام والمهر على الاب للجارية والتقريب فيها انه لو لم يحمل صدرها على غير الاب والجد لزم المنافاة والمضادة
بين ما دل عليه صدرها وعجزها ونحن قد نقلنا الرواية بتمامها وبينا الوجه فيها في اخر المسئلة الاولى من هذا المقصد احتج الشيخ على ما نقله في المسالك على البطلان
من راسه بما روي عن عائشة ان النبي صلى الله عليه وآله قال ايما امرأة نكحت نفسها بغير اذن وليها فنكاحها باطل ورواية ابي موسى الاشعري ان النبي صلى الله عليه وآله قال لا نكاح الا بولي وعن
ابي عمر ان النبي صلى الله عليه وآله قال ايما عبد نكح بغير اذن مواليه فنكاحه باطل ورواية الفضل البقباق قال قلت لابي عبد الله الرجل يتزوج الامة بغير اذن اهلها قال
هو زنا ان الله تعالى يقول فانكحوهن باذن اهلهن وبان العقود الشرعية تحتاج الى الولاية وهي منتفية في محل النزاع ثم قال في المسالك ووافقه على البطلان
الشيخ فخر الدين مضيفا اليه سائر العقود ومستدلا عليه بان العقد سبب الاباحة فلا يصح صدوره من غير معقود عليه او وليه وبان رضا المعقود عليه او وليه
شرط والشرط متقدم ثم رده بان الاولى منها مصادرة والثانية لا تفيد لان الرضا شرط اللزوم وهو متاخر عنه لا العقد الذي هو المتنازع ثم اجاب
عن روايات الشيخ بانها كلها عامية قال وقد اتينا بخير منها بمثلها فتكون روايتنا ارجح الى ان قال والرواية الاخيرة محمولة على ان تزوج الامة يطؤها بذلك
العقد من غير اجازة للولي ولا شبهة في كونه زنا ولو ادعى عدم الوطء لزم حمله على ما لو فعل ذلك جمعا بينها وبين ما سلف انتهى وهو جيد والعجب
من الشيخ مع روايته للروايات المتقدمة في كتبه الصريحة في المدعى كيف يدعي ان الادلة منتفية في محل النزاع ويتمسك بروايات العامة بقي الكلام في الفرع
الاول وما دلت عليه من ان المهر لازم للام مع عدم قبوله ورضاه بالتزويج والشيخ في النهاية قد افتى بمضمون الرواية فقال اذا عقدت الام لابن لها على
امرأة كان مخيرا في قبول العقد والامتناع منه وان قبل لزمه المهر وان ابى لزمها المهر وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس حمل ذلك على الاب قياس فان الام
غير ولية على الابن وانما هو النكاح موقوف على الاجازة والفسخ فان بلغ الابن ورضي لزمه المهر وان ابى فسخ النكاح ولا يلزم الام من المهر شيء بحال اذ هي
كالاجنبي سواء عقد عليها اجنبي كان الحكم ما ذكرناه بغير خلاف فلا دليل على لزوم المهر لان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل انتهى اقول لا يخفى
ان ما افتى الشيخ هنا انما استند فيه الى الرواية المذكورة والرواية ظاهرة في ان الابن بالغ عاقل وانما كان غائبا فعقدت الام عنه فضولا وكلام ابن ادريس
يشعر بانه توهم ان المعقود عليه صغير لا ولاية للام عليه كالاب فلا يلزمها المهر كما يلزم الاب لو عقد على ابنه الصغير وهو بمعزل عن ظاهر الرواية وكلام
الشيخ المبني عليها وان كانت عبارة الشيخ مجملة بقي الكلام في ضمانها المهر مع كون عقدها فضوليا ومقتضيه ذلك انه ان اجاز لزمه المهر والا فلا مهر والعلامة
في المختلف وقبله شيخنا المحقق في الشرائع حملا الضمان على ما اذا ادعت الام الوكالة فلم تثبت فانها تضمن المهر لانها فوتت البضع على الزوجة فضمنت وهو جيد
وعليه دلت جملة من الاخبار وقد تقدم تحقيق القول في ذلك في كتاب الوكالة في المسئلة الثانية من المطلب السابع في التنازع من الكتاب المذكور واما ما ذكره في
المسالك بعد ذكر حمل المحقق والعلامة حيث قال وفيه نظر لان ضمان البضع بالتفويت مطلقا وانما المعلوم ضمانه بالاستيفاء على بعض الوجوه لا مطلقا ولا في [illegible]

وجوب مهر المثل على مدعي الوكالة مطلقا الا مع ضمانه فيجب حينئذ بغير من الجميع او البعض اشتق نصفه ما وافق ما ذكره في الموضع الثاني الفهرس وورد الاخبار فيها الصحيح
بالايمان وان الظاهر ان الوجه فيه العقوبة للوكيل حيث ضيع حق المرأة بعدم الاشهاد لها على الوكالة فليرجع اليه من احب الاطلاع عليه والله العالم المسألة
الثانية المشهور بين الاصحاب من غير خلاف يعرف الا من ابن ادريس انه يجزي في اجازة البكر ولايتها سكوتها ويعتبر في الثيب النطق وقال ابن ادريس
بعد ان حكى قول الشيخ في النهاية ان الاخ اذا اراد العقد على اخته البكر استأمرها فان سكتت كان ذلك رضاها ما صورته المراد بذلك انها تكون قد وكلته في
العقد فان قيل اذا وكلته في العقد فلا حاجة الى استيمارها قلنا امر مستحب ان يستأمرها عند العقد بعد ذلك وكذلك الاب اذا لم يكن وليا عليها لانه لا ولاية له عليها
على النكاح وان امرها اليها فانه يستحب له ان يستأمرها اذا اراد العقد عليها بهذا معنى ما ورد من ان اذنها صماتها والا السكوت لا يدل في موضع من المواضع على
الرضا والذي يدل على القول المشهور وهو المؤيد المنصور جملة من الاخبار الصحيحة منها ما رواه في الكافي عن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام في حديث قال
سئل عن رجل يريد ان يزوج اخته قال يؤامرها فان سكتت فهو اقرارها وان ابت لا يزوجها وما رواه في الكافي وفي الفقيه عن داود بن سرحان عن ابي عبد الله عليه السلام
في رجل يريد ان يزوج اخته قال يؤامرها فان سكتت فهو اقرارها وان ابت لم يزوجها الحديث وما رواه في الكافي عن احمد بن محمد بن ابي نصر قال قال ابو الحسن عليه السلام
في المرأة البكر اذنها صماتها والثيب امرها اليها وروى الحميري في قرب الاسناد عن احمد بن محمد بن ابي نصر مثله ويؤيده ما تقدم في سابق هذه المسألة من حكمهم
عليهم السلام في صحيحة معوية بن وهب بان سكوت مولى العبد الذي يزوج بغير اذنه منهم نعم اقرار له على التزويج وهذه الروايات كما ترى ظاهرة بل صريحة
في القول المشهور وليس في شيء منها ما يشير الى حصول الوكالة التي ادعاها ابن ادريس بل هي ظاهرة في خلافه وذلك حملا عما ادعاه من استبعاد استيمارها في
الوكالة ... الى ما وقع عليه الاتفاق فانا لم نقف لذلك على دليل عقلي ولا نقلي كما لا يخفى وينبغي ان يقيد الاكتفاء
بالسكوت عن اللفظ الصريح بما اذا لم يكن ثم قرينة دالة على عدم الرضا والا لم يفد السكوت الاذن وقيل لو ضحكت عند استيذانها فهو اذن لانه ادل على
الرضا من السكوت ... بما يكون التحكم عن استهزاء ... عن موضع النص المخالف للاصل فيجب الاقتصار على
مورد النص ونقل عن ابن البراج انه الحق بالسكوت والضحك البكاء وهو ابعد مع ما كان ذلك قرينة ظاهرة في الكراهة والظاهر ان وجه الحكم فيما دلت
عليه هذه الاخبار من الاكتفاء بالسكوت هو ان البكر غالبا تستحي من الكلام والجواب باللفظ فلهذا اكتفى في البكر اما الثيب فيعتبر نطقها اجماعا ويؤيده ما ورد
من وجه الحكمة في البكر وان الثيب بسبب الثيوبة ومخالطة الرجال يزول الحياء اذا عرفت ذلك فاعلم انه لا اشكال في حصول الثيوبة الموجبة لوجوب
النطق بالجماع بعقد كان او ملك او شبهة او زنا كبيرة كانت او صغيرة لصدق الثيوبة في الجميع وزوال الحياء بما دست الرجال وانما الاشكال في حصول
الثيوبة بغير ذلك من طفرة ووثبة وسقطة ونحو ذلك والاصح ... ظاهر العلامة الحاق من كانت ثيوبتها باحد هذه الامور بالبكر لوجود معنى
البكر فيهن لم تخالط الرجال فيتنفي الحياء بحاله ونبه عليه البعض السيد السند في شرح النافع مع انه احد اعترض في المسالك بان فيه نظرا من
حيث اطلاق النصوص الشامل لمن ذكر قال ولا اقتصار في الحكمة على ما ذكر ومن الجائز كونها حكمة في الحكم الكلي وان تخلفت في بعض جزئياته ومثله كثير في القواعد
الشرعية المرتبة على امور حكمية تنضبط بضوابط كلية وان تخلفت الحكمة في بعض موارده حالة نكل بل ما جعلوا السفر موجب للقصر نظرا الى المشقة بالاتمام فيه
غالبا مع تخلفها في كثير من المسافرين المترفهين ووجودها في كثير من الحاضرين وكترتب العيب المجوز للرد على نقصان الخلقة وزيادتها نظرا الى كون ذلك مما
يوجب نقص القيمة غالبا وقد يختلف في مثل ذلك اذا وجد خصيا فانه بقي على القاعدة وان زادت قيمته اضعافا مضاعفة انتهى وهو جيد ومن جملة ماذكره
المصنف ما صرحت الاخبار من العلة في العدة وهو وجه الحكمة فيها وهو استبراء الرحم مع وجودها في مواضع عديدة يقطع براءة الرحم كمن سافر عن زوجته
عشرين سنين ثم طلقها في سفره او بعد عوده وما تقدم من ان شرعية غسل الجمعة كان لاجل ما يتاذى الناس من روائح اباط الانباط في المسجد اذا حضروها فانه
ما بالعلل لذلك مع استحباب الغسل او وجوبه مطلقا بل استحبابه تقديم وقضائه فانه كان لرائحة المصلين اطيب من ريح المسك الاذفر فلك امثال الكثيرة
في كتاب علل الاخبار ونقل في المسالك عن الشهيد في بعض فوائده ان الثيوبة على احد الوجوه المتقدمة الخارجة عن الجماع حكمها كالثيوبة الحاصلة
بالجماع والاختيار في المسالك ايضا قال لاطلاق النص والمسألة لا تخلو من نوع اشكال وان كان ما اختاره الشهيدان لا يخلو من قرب ورجحان قال في المسالك
ولو الموطوءة في الدبر فيها من صدق البكارة عليها فاختاره في التذكرة اعتبار النطق منها انتهى اقول لا يخفى ان مقتضى تعليق الاكتفاء بالسكوت

على البكارة

على البكارة في النصوص المتقدمة هو الاكتفاء بالسكوت في الموطوءة في الدبر لثبوت البكارة وهذه العلة التي ذكروها هنا غير منصوصة بل هي مستنبطة فترجيح العمل
بها على اطلاق النص لا يخلو من الاشكال والله العالم المسألة التاسعة عد جملة من الاصحاب مسقطات الولاية وهي اربعة الكفر وعدم الكمال بالبلوغ والرشد
والرقية والاحرام فتحقيق الكلام في المقام يقع في مواضع اربعة احدها الظاهر انه لا خلاف بين الاصحاب رضوان الله عليهم في اشتراط الاسلام في الولاية فلا يثبت
للكافر اذا كان او جدا او غيرهما الولاية على الولد المسلم صغيرا او مجنونا ذكرا كان او انثى ويتصور اسلام الولد في هذه الحال باسلام احد ابويه او جده على قول وكذا
يتصور اذا اسلم بعد بلوغه ثم جن او كانت انثى على القول بثبوت الولاية على البكر البالغ واشترط في عدم الولاية في هذه الصورة الى قوله عز وجل المؤمنون
والمؤمنات بعضهم اولياء بعض وظاهر بعضهم اشتراط ذلك اعم من ان يكون المولى عليه مسلما او كافرا والحكم في الاول اجماعي واستدل عليه زيادة على ما سبق
بقوله عز وجل ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا وقوله عليه السلام الاسلام يعلو ولا يعلى عليه واما الثاني وهو ان المولى عليه متى كان كافرا يشترط في الولي الاسلام
فلا يجوز ولاية الكافر فقال في المسالك وجه المنع غير ظاهر وعموم الادلة يتناوله وقوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن يشمله بل قال الشيخ في المبسوط ان ولي الكافرة لا
يكون الا كافرا فلو كان لها وليان احدهما مسلم والاخر كافر كان الذي يتولى تزويجها الكافر دون المسلم لقوله تعالى والذين كفروا بعضهم اولياء بعض انتهى ومنه يظهر
ضعف ما نقل عن ظاهر بعضهم من اشتراط الاسلام في الولي وان كان المولى عليه كافرا وان الاجود ان يتولى الكافر نكاح الكافرة مطلقا اذا لم يكن ولي مسلم والا فالمسلم
مع وجوده اولى وهذا في المذكور طريق متوسط ويتصور ولاية المسلم على الولد الكافر فيما اذا كان الاب والجد كافرين فاسلم الجد بعد بلوغ الولد ثم عرض الجنون
للولد او يكون الولد البالغ انثى وقلنا بالولاية على البكر البالغ الرشيد اقول لم اقف في المقام على نص خصوص ولا اعرض لهم مستدل فيه سوى ما يظهر من اتفاقهم
على الحكم المذكور واما الايات التي ذكروها في المقام فهي لا تنهض حجة في مقام الخصام فان الظاهر من الاية الاولى والثالثة انما هو النصرة والمحبة والمساعدة في الامور
ولهذا اعقب الاية الاخيرة بقوله الا تفعلوه تكن فتنة في الارض وفساد كبير لا الولاية بالمعنى المدعى هنا واما اية ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا
فان المراد بالسبيل المنفي انما هو من جهة الحجة والدليل كما نقل عن الرضا عليه السلام في تفسير الاية المذكورة كما قدمنا فهم اصحابنا واستدلوا بالاية عليه في غير موضع
من الاحكام فيما صرح به الحجة المشار اليه واوضح بطلانه وقد تقدم الكلام في ذلك في غير موضع من الكتاب وثانيها اشتراط الكمال بالبلوغ والرشد فلا
ولاية للصبي ولا المجنون ولا المغمى عليه ولا السكران الموجب سكره لذهاب عقله قالوا والوجه في ذلك هو ان هؤلاء عاجزون عن اختيار الازواج والنظر في احوالهم
والدوام التفاوت بينهم المطلوب من الولي ولا يثبت لهم الولاية نعم لو زال الجنون والاغماء والسكر عادت الولاية وربما قيل بان الجنون المنقطع كالمطبق في
رفع الولاية وهو ظاهر عبارة القواعد قال الشارح المحقق ولا اولى القريب مع قصر زمانه ثم قال والاغماء ان كان مما يدوم يوما او يومين ولكن تزول الولاية
حال الاغماء لكن اذا زال عادت مع وجود مقتضاها كالابوة والجدودة وان قصر زمانها غالبا فهي كالنوم لا تزول به الولاية انتهى واشار بقوله مع وجود مقتضاها
يعني ان عود الولاية انما يكون مع المقتضي لها ككونه ابا او جدا الا انه لو كان وصيا لم تعد الولاية وقد نبه على ذلك في موضع اخر كالاسف في المقام فقال اذا عرفت ذلك فاذا
زال المانع عادت الولاية وهذا في الابوة والجدودة ظاهر واما في الوصاية فلانه اذا بطلت لا تعود الولاية الا بنص الموصي على عودها حين زوال المانع انتهى
ومرجع ذلك الى ان الولاية في الاب والجد مترتبة على الابوة والجدودة وهي موجودة في حال العوض والولاية في الوصاية ليست كذلك بل هي منفكة عنها اغماء والجهالة
لا يعود بمجرد بقاء الوصاية لانفكاكها عنها بل يحتاج الى نص من الموصي على العود او يدل عليها لا بد من دليل على عودها وليس الا ذلك ولا يخفى ان هذا الكلام
انما يتجه على تقدير القول في مسألة ولاية الوصي المتقدمة بخصوصية نص الموصي على الولاية واما على القول بانها تثبت بمجرد الوصاية وان لم ينص عليها كما هو
مختار جمع من المحققين فانه لا فرق بين الاب وبين الوصي ببقاء الوصاية التي هي الموجبة للولاية كالابوة والجدودة وثالثها اشتراط الحرية في الولي فلا ولاية
للمملوك على ولده حرا كان الولد او مملوكا للمولى لا اب او غيره وهكذا الجد ايضا ليس له ولاية وعلل سلب الولاية عنهما بان الرق ليس اهلا لذلك لنقصه بالرق
المقتضي لكونه لا يقدر على شيء فانه لا يقدر على شيء فانه لا يستطيع تزويج نفسه بغير ولي والولاية تستدعي البحث والنظر والعبد مشغول عن ذلك بخدمة سيده
لا يتفرغ لذلك وعلله صح العلامة في جملة من كتبه الا ان ظاهره في الاحتجاج القول بصحة ولايته حيث نقل عن ابن الجنيد عدم جواز ولاية الكافر
والعبد ثم قال اما قوله في الكافر فجيد لقوله تعالى ولن يجعل الله الكافرين على المؤمنين سبيلا واما العبد فالاقوى صحة ولايته لانه بالغ رشيد
فاشبه الحر وكونه مولى عليه لا ينافي ولايته انتهى هذا اذا لم ياذن له مولاه والا فانه يصح مع اذنه الا انه ينبغي ان يعلم ان موضع الصحة ما كان

للمولد مملوكا فانه له ولاه ايضا في تزويجها اما لو كان حرا صغيرا فان ثبوت الولاية عليه باذن الولي لم يشكل لان المقتضي لسلب الولاية هو الرق والولاية للولي بالاذن
قالوا ولا فرق في هذا مملوكية الاب والجد بين كونه قنا او مكاتبا او مدبرا او لو تحرر بعضه كما لا يخفى **اقول** هذه خلاصة كلامهم في المقام والمسألة خالية من النص
فيها اعلم الا انه حيث دل الدليل على كونه مولى عليه بالنسبة الى نفسه فلا اختيار له في تزويج ولا يجوز الا باذن السيد فبالنسبة الى غيره بطريق اولى والا
الاية المشار اليها ايضا وبالجملة فان الحكم لا اشكال فيه فيما اعلم **ورابعها** الاحرام وهو يسلب الولاية لانه عقد النكاح ايجابا وقبولا بغير خلاف ويدل على ذلك
جملة من الاخبار منها صحيحة عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله ع قال ليس للمحرم ان يتزوج ولا يزوج محلا فان زوج او تزوج فتزويجه باطل ومعناه غيرها ولا يجوز عليه
العقد ايجابا وقبولا كذلك يحرم عليه شهادة العقد وان وقع من محلين الا انه هنا لا يوجب بطلان العقد كما في الاول وان اثم بالحضور والشهادة
لان الشهادة عندنا ليست شرطا في النكاح ولا خلاف في جواز الطلاق للمحرم ومراجعة المطلقة وشراء الاماء اما الاول فلصحيحة ابي بصير ورواية حماد
بن عثمان واما الثاني فللاصل السالم من المعارض حيث ان مورد اخبار النهي انما هو النكاح والرجعة ليست ابتداء نكاح واما الثالث فيدل
عليه مضافا الى الاصل صحيحة سعد بن سعد وتمام تحقيق الكلام في هذا المقام قد تقدم في كتاب الحج والله العالم **المسألة العاشرة** قد عرفت مما تقدم
ان الاب والجد يشتركان في الولاية على الصغيرين فلو بادر كل منهما وعقد على شخص غير من عقد عليه الاخر مع علم صاحبه او جهله فانه يقدم عقد السابق
منهما ابا كان او جدا وهذا ثمرة الاشتراك لكن ولاية الجد اقوى وان اشتركا في اصل الولاية ولهذا انه اذا اختار الجد زوجا واختار الاب الاخر قدم
مختار الجد ولا ينبغي للاب معارضته في ذلك واظهر من ذلك انه اذا تبادر كل منهما وعقد على زوج غير الاخر من غير علم صاحبه او مع علم صاحبه واتفق
العقدان في وقت واحد بان اقترن قبولهما معا فانه يقدم عقد الجد في هذه الصورة وعلى كل من الامرين اعني اولوية الجد وتقديم عقده مع الاقتران
تدل الاخبار الواردة في هذه المسألة ومنها ما رواه ثقة الاسلام في الكافي عن عبيد بن زرارة في الموثق قال قلت لابي عبد الله ع الجارية يريد ابوها
ان يزوجها من رجل ويريد جدها ان يزوجها من رجل اخر فقال الجد اولى بذلك ما لم يكن مضارا ان لم يكن الاب زوجها قبله ويجوز عليها تزويج
الاب والجد ورواه في الفقيه عن ابن بكير عن عبيد بن زرارة بدون قوله ما لم يكن مضارا وبدون قوله ويجوز عليها تزويج الاب والجد وما
رواه في الكافي وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال اذا زوج الرجل ابنة ابنه فهو جائز على ابنه ولابنه ايضا ان يزوجها فقلنا
فان هوى ابوها رجلا وجدها رجلا اخر فقال الجد اولى بنكاحها وما رواه في الكافي عن عبيد بن زرارة عن ابي عبد الله ع قال اني كنت يوما عند
زياد بن عبد الله الحارثي اذ جاء رجل يستعدي على ابيه فقال اصلح الله الامير ان ابي زوج ابنتي بغير اذني فقال زياد لجلسائه الذين عنده ما تقولون
فيما يقول هذا الرجل قالوا نكاحه باطل قال ثم اقبل علي فقال ما تقول يا ابا عبد الله فلما سألني اقبلت على الذين اجابوه فقلت لهم اليس فيما تروون
انتم عن رسول الله ص ان رجلا جاء يستعديه على ابيه في مثل هذا فقال رسول الله ص انت ومالك لابيك قالوا بلى فقلت لهم فكيف يكون هذا
وهو وماله لابيه ولا يجوز نكاحه قال فاخذ بقولهم وترك قولي وما رواه المشايخ الثلاثة عطر الله مراقدهم عن هشام بن سالم ومحمد بن حكيم في الصحيح
عن ابي عبد الله ع قال اذا زوج الاب والجد كان التزويج للاول فان كانا جميعا في حال واحدة فالجد اولى وما رواه في الكافي والتهذيب عن الفضل بن عبد
الملك عن ابي عبد الله ع قال ان الجد اذا زوج ابنة ابنه وكان ابوها حيا وكان الجد مرضيا جاز فان هوى ابو الجارية هوى وهوى الجد هوى
وهما سواء في العدل والرضا قال احب الى ان ترضى بقول الجد وما رواه الحميري في قرب الاسناد باسناده عن علي بن جعفر عن اخيه موسى ع ورواه علي
بن جعفر في كتابه ايضا عن اخيه موسى ع قال سألته عن رجل اتاه رجلان يخطبان ابنته فهوى جدها ان يزوج احدهما وهوى ابوها الاخر ايهما
احق ان ينكح قال الذي هوى الجد احق بالجارية لانها وابوها للجد **اقول** وهذه الاخبار على تعددها قد اشتركت في الدلالة على اولوية الجد وانه
ينبغي للاب وكذا الجارية الرضا بمن اختاره الجد ولا يتقدم واحد منهما في الاختيار عليه لكن ذلك على جهة الفضيلة والاستحباب واما مع اقترانهما في العقد
على الوجه الذي قدمنا فانه يقدم عقد الجد كما تضمنته صحيحة هشام بن سالم ومحمد بن حكيم وخالفنا العامة في هذا الحكم فجعلوا الاب اولى
من الجد على معنى ان الجد لا ولاية له مع وجود الاب لان الاب يتولى بنفسه والجد يتولى بواسطة الاب وهو مردود عليهم بان للجد ولاية على الاب
لوجوب طاعته وامتثال امره فيكون اولى **اقول** ومن هنا تضمن خبر عبيد بن زرارة الثاني ما اشار اليه من ان العامة تقول ببطلان نكاح الجد

وموافقة

وموافقة الوالي لهم واعراضه عن فتوى الامام ع مع اعترافهم بالحديث الذي ذكره لهم كل ذلك عنادا للحق اذا عرفت ذلك فاعلم ان المتبادر من الاخبار
المتقدمة هو ان المراد بالاب فيها هو الذي تولدت تلك الجارية من صلبه بلا واسطة والمتبادر من الجد فيها هو اب الاب وهل يتعدى الحكم هنا الى الجد
وجد الجد وان علا مع الاب ومع من هو ادنى منه حتى يكون ابا الجد اولى من الجد وجد الجد اولى من اب الجد قال في المسالك وجهان من زيادة البعد و
وجود العلة ويقوى تقديم الجد وان علا على الاب فيقدم عقده عليه مع الاقتران لشمول النص له فان الجد وان علا يشمله اسم الجد لانه حقيقة في الاعلى
الاعلى والادنى بالتواطي واما اقامة الجد مع ابيه مقام الاب مع الجد فيقدم الادنى لفقد النص الموجب له مع اشتراكهما في الولاية فان الجد لا يصدق عليه
اسم الاب الا مجازا كما اسلفناه فلا يتناوله النص ومن جعله ابا حقيقة كما ذهب اليه جمع من الاصحاب يلزمه تعدي الحكم اليه ففي الاول يبطل العقد لاستحالة
الترجيح بغير مرجح واجتماع الضدين كما لو زوجها الوكيلان وعلى الثاني يقدم عقد الاعلى انتهى **اقول** قد عرفت مما قدمناه في غير مقام ولا سيما في كتاب الخمس قوة
القول الثاني وان الجد يطلق عليه الاب حقيقة كما يطلق الابن على ابن ابنه وان سفل حقيقة وح فيقدم عقد الاعلى في الصورة التي فرضها والله العالم
المسألة الحادية عشرة قالوا اذا زوجها الولي بمجنون او خصي ولها الخيار وكذا لو زوج الطفل من كان بها احد العيوب الموجبة للفسخ ولو زوجها
بمملوك لم يكن لها الخيار اذا بلغت وكذا لو زوج الصغير مملوكة وقيل يمنع هنا **اقول** وتفصيل هذا الاجمال على وجه يتضح به الحال اما بالنسبة الى الحكم
الاول فانهم عللوه بان كل واحد من المجنون والخصي كفو والعيوب المذكورة لا تنافي الكفاءة فلا تنافي الصحة وانما المانع من الصحة هو تزويج بغير الكفو و
لان الاصل الصحة ولانها لو كانت كاملة كان لها ان تتزوج بمن ذكر وهكذا بالنسبة الى الطفل الذي زوج بمن بها احد العيوب واما ثبوت الخيار في الموضعين
فلان العيب الموجب له لو كان هو المباشر للعقد جاهلا فعل الولي لحال صغره بمنزلة الجهل ونقل عن الشيخ في الخلاف انه اطلق جواز تزويج الولي الصغيرة
بعبد او مجنون او مجهول او مجذوم او ابرص او خصي محتجا بان الكفاءة ليس من شرطها الحرية ولا غير ذلك من الاوصاف ولم يذكر الخيار ولا وضح ما ذكره من
الاصحاب لما عرفت وظاهر اطلاق الاصحاب الصحة هنا يدل على ان تزويج الولي لا يناط بالمصلحة والغبطة بل يكفي وقوعه بالكفو والفرض ان لا مفسدة في ذلك
ولا يترتب عليه حرج مالها النقص عن الخيار والمشاحة ووجه العدم لعدم صحة العقد المذكور من حيث انه لا حظ للمولى عليه في تزويج المعيب
علم الولي او لم يعلم ووجه ثالث بالتفصيل بعلم الولي بالعيب فيبطل كالوكيل لو اشترى له المعيب مع علمه بعيبه او الجهل فيصح ويثبت الخيار للمولى عليه على احد الوجهين
اذا بلغ عند البلوغ فقال في المسالك بعد نقل ذلك وهذا الوجه لا يخلو من وجه واما بالنسبة الى الحكم الثاني وهو ما لو زوجها مملوكا فان الوجه فيه عندهم انه لما
كانت الكفاءة عندنا غير مشروطة بالحرية وليست الرقية من العيوب المجوزة للفسخ صح للولي ان يزوج الصغيرة مملوكا لتحقق الكفاءة ولا خيار لها بعد البلوغ
لعدم موجبه اذ الفرض انه لا عيب هنا وهكذا القول في الطفل اذا زوجه الولي مملوكة ان جوزنا للحر تزويج الامة مطلقا ولا خيار له بعد البلوغ وان قلنا
باشتراطه بالشرطين المشهورين وهما عدم الطول وخوف العنت لم يصح هنا العقد لان الشرط الثاني هنا بالنسبة الى الطفل مأمون وبها تمام الكلام في ذلك ان شاء
الله تعالى والله العالم **المسألة الثانية عشرة** اجمع الاصحاب رضوان الله عليهم وغيرهم على انه لا يجوز تزويج امة الذكر الا باذن المالك وانما الخلاف في التمتع بامة
المرأة فذهب الاكثر الى انها كامة الرجل بل قال ابن ادريس انه لا خلاف في ذلك الا رواية شاذة رواها سيف بن عميرة اوردها الشيخ في نهايته ورجع عنها في
الحائريات انتهى وقال الشيخ في النهاية ويجوز التمتع بامة المرأة بغير اذنها والواجب اولا نقل ما وصل الينا من اخبار المسألة ومنها ما رواه في الكافي عن ابن
ابي نصر في الصحيح او الحسن عن ابي الحسن الرضا ع لا تتمتع الامة الا باذن اهلها وعن عيسى بن ابي منصور عن ابي عبد الله ع قال لا بأس بان تزويج الامة
متعة باذن مولاها وما رواه في التهذيب في الصحيح عن ابن ابي نصر قال سألت الرضا ع يتمتع بالامة باذن اهلها قال نعم ان الله يقول فانكحوهن باذن
اهلهن وبهذا الاسناد قال سألت الرضا ع الرجل يتمتع بامة رجل باذنه قال نعم وما رواه في الكافي والشيخ عن محمد بن اسماعيل بن بزيع قال سألت ابا الحسن
الرضا ع هل للرجل ان يتمتع المملوكة باذن اهلها وله امرأة حرة قال نعم اذا رضيت الحرة الحديث واستدل به غاية ما تدل عليه هذه الاخبار بعد الاول منها
هو ان التمتع بالامة باذن اهلها جائز صحيح وهذا مما لا نزاع فيه ولا تعلق له بما نحن فيه نفيا ولا اثباتا نعم الخبر الاول منها ظاهر في عدم جواز التمتع
بالامة الا باذن اهلها ذكورا كان اهلها ام اناثا ظاهره في رد القول المتقدم ذكره ويؤيده ان وطي الامة تصرف في مال الغير وهو موقوف على الاذن كما
في التصرفات ورواية ابي العباس قال قلت لابي عبد الله ع الرجل يتزوج الامة بغير علم اهلها قال هو زنا ان الله تعالى يقول فانكحوهن باذن اهلهن

ونحوها رواية الثانية قال سالت ابا عبد الله عم عن الامة تتزوج بغير اذن اهلها قال يحرم ذلك عليها وهو زنا وما رواه ثقة الاسلام عطر الله مرقده عن سيف
بن عميرة عن ابي عبد الله عم قال لا باس بان يتمتع بامة المرأة بغير اذنها فاما امة الرجل فلا يتمتع بها الا باذنه وما رواه في ب في الصحيح عن سيف بن عميرة عن داود بن
فرقد عن ابي عبد الله عم قال سالته عن الرجل يتزوج بامة بغير اذن مواليها فقال ان كانت لامرأة فنعم وان كانت لرجل فلا وبهذا الاسناد عن سيف بن عميرة
عن علي بن المغيرة قال سالت ابا عبد الله عم عن الرجل يتمتع بامة امرأة بغير اذنها قال لا باس به قال في المسالك بعد نقل الثالثة من هذه الروايات وهذه الرواية
مع مخالفتها الاصول المذهب ولظاهر القرآن مضطربة (?) السند فان سيف بن عميرة تارة يرويها عن الصادق عم بغير واسطة وتارة بواسطة عن المغيرة
وتارة بواسطة داود بن فرقد واضطراب السند يضعف الرواية وان كانت صحيحة فكيف بمثل هذه الرواية انتهى اقول لا يخفى انه لا مانع من ان يرويها الراوي
المذكور على هذه الوجوه المذكورة سيما مع تغاير المتن ومع مثل ذلك اضطرابا يوجب رد الرواية ثم والى ما ذكرنا تقيد (?) كلام سبطه في شرح النافع ايضا فقال
بعد نقل ذلك عن جده اقول في تسمية الاختلاف الواقع في السند على هذا الوجه اضطرابا نظر نعم ما ذكره من مخالفتها الاصول المذهب وهو قبح التصرف في مال الغير
الا باذنه ومخالفتها لظاهر القرآن وهو قوله عز وجل فانكحوهن باذن اهلهن فانه شامل باطلاقه (?) للانثى جيدا الا انه لا يخفى على المتتبع للاحكام وما وقع لهم
فيها في امثال هذا المقام انه مع ورود الخبر الواضح المخالف لما ذكروه في كثير من المواضع قد خصصوا به اطلاق الايات وقيدوا به تلك القواعد كما تقدم منا التنبيه
عليه في غير مقام سيما في كتاب الوصايا في المقصد الثاني من الكتاب المذكور والى ما ذكرنا يشير كلام شيخنا الشهيد نور الله تعالى مرقده في شرح نكت الارشاد
حيث قال بعد ان ذكر اكثر الاصحاب اعرضوا عن العمل بها لمنافاتها الادلة وربما ضعف بعضهم سيفا والصحيح انه ثقة وان الشيخ المفيد رحمه الله بالغ في نكاح
معتمدها وابن ادريس وان الشيخ في النهاية عمل بمضمونها ما صورته واعلم انه لا معارض لهذه الرواية في الحقيقة الا الدليل العقلي الدال على تحريم التصرف
في مال الغير بدون اذنه ولكن الاحكام الشرعية اخرجت كثيرا من الاصول العقلية عن الاولية (?) والجواز اختلال (?) المتمتع عن الاوامر سقاهنه (?) بشروط بغير اذن له
دعوى (?) اكل الا على التحلل والتحريم على المشهور ونحو ذلك ثم لا يمتنع جواز مثل هذه ونحو ذلك من غير اذن المرأة اما لمصلحة خفية لا نعلمها او لما يلحق الامة
من المشقة بترك الوطي عند المرأة التي هي حاضرة ولا بدل لها الا ما يحل ولا سبيل الى الزنا ولا الى العقد الدائم لما فيه من شدة السلطنة ولا ضرر بحوايجها
مع امكان زوال العذر بلا عقد فتعين جواز عقد المتعة وهو ظاهر فيما قلناه ومؤيد لما ادعيناه الا ان ظاهر كلامه بعد ذلك هو الرجوع الى القول
المشهور حيث انه بعد هذا الكلام حصر الجواز لشدة العذر فقال ان ما يمكن حينئذ زوالها قال لقيام الدليل الدال على الحصر فيما عداه والمشهور بل المعتمد
تحريم ذلك كله كما مر اوجل (?) انتهى اقول الظاهر ان الذي اوجب له الرجوع على القول المشهور بعد ذكره بهذا الكلام الذي نقلناه عنه صحة هو خوفه
وعدم تعرضه لرده او الطعن في شيء من مقدماته انما هو لاعتماده على الشهرة والتمسك بها والا فان ما ذكره جيد متين مؤيد بما قدمنا ذكره من المواضع العديدة
الجارية هذا المجرى في الاحكام الشرعية وبالجملة فان المسألة وان كانت لا تخلو من توقف الا ان هذا القول عندي لا يخلو منه من قرب بالتقريب
الذي اشرنا اليه وان كان الاحتياط في الوقوف على القول المشهور وقال بعض مشايخنا المحققين من متأخري المتأخرين ويمكن ان يقال في تاويل الخبرين
الاخيرين بحمل قوله من غير اذن الولي ان كان امرأة كما تضمنته الاحاديث على الاذن الصريح بل يكفي الاذن العادي لعلم بالقرائن باعتبار جري العادة
ان النساء لا يحتجن الا انما يتمسك (?) للانتفاع بالجواري بمثله العادة المستقرة كافية لانها تفيد العلم ولا حاجة الى جزم الاذن الصريح والله اعلم
انتهى كلامه زيد مقامه وظاهر كلامه ان العادة في الزمن السابق ان النساء كن يتخذن الاماء ويطعن عليهن في التمتع بهن سنا وسنا (?) ولاجل الانتفاع باجور
بهذه العادة جارية مجرى الاذن الصريح ومفيدة للعلم والرضا بذلك كما يفيد الاذن الصريح وهو جيد ان اثبت هذه الدعوى لكن ثبوتها
على اشكال حيث لا نعلم من ادعاها سواه ولا دليل دال عليها قال السيد السند قدس سره في شرح النافع ويمكن حمل الرواية الاولى والثالثة على ان المراد
بالتمتع بامة المرأة بغير اذنها الانتفاع بها بالوطي بعد انتقالها اليه من المرأة من غير توقف على اذن المرأة باستئذانها ويكون ذلك هو المراد من الاذن
واما الرواية الثانية فانها متروكة الظاهر لاقتضائها جواز التزويج مطلقا ولا قائل به اقول اما الرواية التي ذكرنا متروكة الظاهر فقد اجاب
عنها الشهيد في شرح الارشاد بناء على بعد (?) قرينة لهذا القول كما قدمنا وان لفظ التزويج في الثانية فالمراد به واطلاق المتعة الاطلاق اللفظ العام على الخاص
وهو وان كان مجازا الا انه يصار اليه بقرينة وهي هنا موجودة وهي الحديثان المذكوران انتهى وهو جيد ولا ريب في انه اقرب من تأويل الثقات ذكيه (?)

في هذه الرواية

في هذه الروايات وظاهر كلامه هو انتقال الامة اليه ببيع ونحوه وان له الانتفاع بالجماع لها بعد الانتقال من غير توقف على اجازة المرأة باستئذانها وان المراد
بجواز التمتع بها بغير اذنها انما هو ذلك ولا يخفى ان هذا لا يتوقف على الانتفاع بالبيع بل يكفي العقد عليها باذن المالكة لها وانه بعد العقد يجوز الانتفاع
بالوطي من غير استئذان ولا يخفى ما في كل منهما من التكلف والبعد الظاهر انه مع ذلك مندوحة عنه اذ ليس مع عدم ذلك الا طرح الروايات المذكورة عندهم
واما على ما حققناه من وجود النظائر العديدة لهذه المسألة وتبعهم فيها بالاكوية هنا وطعنوا به على هذه الروايات فلا ضرورة الى ارتكاب هذه التمحلات
البعيدة والتكلفات الغير السديدة الا انه لما كان قولهم هو الاوفق بالاحتياط كما عرفت فينبغي الوقوف عليه ولا فرق في المرأة المالكة عندنا بين كونها مولى عليها
بالنسبة الى النكاح كالبكر البالغ الرشيد عند من قال بثبوت الولاية عليها او لم يكن مولى عليها لان المنع ثمة انما هو بالنسبة الى نفسها كما دلت عليه تلك النصوص
المتقدمة في هذه المسألة فلا يتعدى الى غيرها كما لا يتعدى الى التصرف المالي اجماعا وهذا من توابعه واكثر العامة على الغاء (?) عبارة المرأة في النكاح مطلقا حتى
في نكاح امها فيتولى نكاحها اولياء المرأة على ترتيب الاولياء او الحاكم على ترتيب اخر لهم واختارنا على خلافه كما عرفت والله العالم المسألة الثالثة عشرة اذا زوج الابوان
الصغيرين لزمهما العقد فان مات احدهما ورثه الاخر على الاشهر الاظهر ولو كان المزوج لهما غير الابوين فمات احد الزوجين قبل البلوغ بطل العقد
وسقط المهر ولا ارث ولو بلغ احدهما فرضي بالعقد لزم العقد من جهته فان مات والحال هذه عزل من تركته نصيب الاخر فان بلغ واجاز حلف انه
لم يجز لطمع (?) الميراث والرغبة فيه فان حلف ورث ولو مات الذي لم يجز بطل العقد ولا ميراث وتفصيل هذه الجملة يقع في موضعين الاول فيما اذا كان المزوج
للصغيرين الابوين فان المشهور عدم الفرق هنا بين الصبي والصبية في لزوم العقد وثبوت التوارث بينهما وذهب جماعة منهم الشيخ في النهاية ومن تبعه
الى ثبوت الخيار للصبي بعد البلوغ وقد تقدم تحقيق الكلام في هذا المقام في المسألة الاولى من مسائل هذا المقصد ونقل الاقوال والاخبار المتعلقة بذلك
وعلى تقدير القول المذكور من لزوم عقد الصبية وتوقف عقد الصبي على الاجازة ولو ماتت الصبية قبل البلوغ فان كان قبل بلوغ الصبي ايضا عزل الى
ميراثه الى ان يبلغ فان رضي بالنكاح واجازه فلا اشكال في استحقاقه الميراث وان بلغ ولم يظهر منه الاجازة ولا عدمها اشكال الا في تحليفه ان اجاز وان مات الزوج
قبل البلوغ وظاهرهم لا ترثه الصبية الثاني فيما لو كان العاقد عليهما غير الابوين ولا ريب انه يكون من قبيل العقد الفضولي فان حكمنا ببطلان العقد الفضولي
في النكاح فلا اشكال وان قلنا بصحته كما هو الاظهر يتوقف في لزومه على الاجازة فان كان هناك ولي لهما واجاز فلا اشكال ايضا وان لم يكن ثمة ولي او كان ولكن لم
يجزه ولم يرض به وقف على اجازتهما بعد البلوغ فان ماتا او احدهما قبل البلوغ بطل النكاح ولا ارث لعدم الاجازة وان بلغ احدهما دون الاخر حيا فاجاز العقد
لزم العقد من جهته وبقي من جهة الاخر موقوفا على الاجازة فان اتفق بلوغه والاخر حي واجاز العقد لزم وان فرض موت المجيز قبل ان يبلغ الاخر او بعد بلوغه
وقبل اجازته فان اجاز بعد ذلك حلف انه لم يجز طمعا في الميراث وانه لو كان الاخر حيا لرضي بتزويجه وورث نصيبه منه والاصل في هذه الاحكام صحيحة ابي عبيدة
المروية في الكافي قال سالت ابا جعفر عم عن غلام وجارية زوجهما وليان لهما وهما غير مدركين فقال النكاح جائز وايهما ادرك كان له الخيار وان ماتا قبل ان يدركا
فلا ميراث بينهما ولا مهر الا ان يكونا قد ادركا ورضيا قلت فان ادرك احدهما قبل الاخر قال يجوز ذلك عليه ان هو رضي قلت فان كان الرجل الذي ادرك قبل
الجارية ورضي بالنكاح ثم مات قبل ان تدرك الجارية اترثه قال نعم يعزل ميراثها منه حتى تدرك فتحلف بالله ما دعاها الى اخذ الميراث الا رضاها بالتزويج ثم يدفع
اليها الميراث ونصف المهر قلت فان ابوها هو الذي زوجها قبل ان تدرك قال يجوز عليها تزويج الاب ويجوز على الغلام والمهر على الاب للجارية وقد اعترض
على الاستدلال بهذه الرواية بشيئين احدهما ان الحكم في الرواية في تزويج الوليين ماض مع ان تزويج الوليين ماض على الولد لا يجري فيه هذه الاحكام اقول
وهذا الايراد وقد تقدم الجواب عنه فلا حاجة الى اعادته وثانيهما حكمه عم فيها بنصف المهر على تقدير موته فان الاشهر ان الموت يقتضي تقدير جميع
المهر وان كان قبل الدخول وانما ينتصف بالطلاق قبله واجيب عنه بانه قد ورد نحو هذه الرواية جملة من الاخبار ايضا وافتى بمضمونها جملة من الاصحاب فلا
اختصاص لذلك بهذه الرواية مع احتمال حمل الرواية على انه كان قد دفع نصف المهر كما هو المعتاد من تقديم شيء قبل الدخول فان الباقي هو النصف خاصة
قال في المسالك وهذا الحمل وان كان لا يخلو من البعد الا انه يحتمل العذر وتوجيه الجميع اقول وسيجيء تحقيق الكلام في المسألة عند ذكرها ان شاء الله تعالى بقي الكلام هنا
في مواضع احدها ان مورد النص تزويج الوليين الفضوليين للصغيرين فلو كان احدهما كاملا او ان تالفا (?) في الحاق ما بالحكم المذكور فخرجوهما احدهما ذلك ذلك (?)
في المعنى وهو كون العقد الواقع بهما فضوليا ولا مدخل للصغر والكبر في ذلك وثانيهما العدم فان الحكم بصحة العقد ثابت على الحكمين عليهما بعد اجازته (?)

اجازة الاخر على خلاف الاصل لان الاجازة جزء السبب ولم يحصل بعد فكذلك وح فيحكم ببطلان العقد فكما انه يبطل لو مات احد المتعاقدين قبل القبول كذلك يبطل
بموت احد المتعاقدين قبل تحقق العقد الذي يترتب عليه اثره والى هذا الوجه مال في المسالك ونحوه سبطه السيد السند في شرح النافع وعبر عنها والظاهر انه المشهور
بينهم وهو الانسب لقواعدهم قال المحقق الثاني في شرح القواعد فان قيل هذا انما يستقيم على القول بان الاجازة في الفضولي جزء السبب اما على القول بانها
كاشفة فلا لان الاجازة تكشف عن سبق النكاح عن الموت فكيف لا يثبت الارث قلنا قد عرفت ان الاجازة وحدها لا يكفي في ثبوت العقد فلا يتحقق
النكاح بمجردها بل لا بد من اليمين وثبوت الارث باليمين مخالف للاصل فلا يتعدى مورده وهذا الوجه القريب وهو المفتى به انتهى **وثانيها** لو تغير مورد النص
بكون القاعدة على الصغيرين احدهما الولي والاخر فضولي فمات من عقد له الولي اولا قبل بلوغ الاخر فهل يتعدى اليه الحكم المذكور في الخبر فانه ينتظر بلوغ الاخر
واجازته ويورث بعد يمينه ام لا احتمالان الثاني انه خلاف مورد النص ويؤيده ما تقدم في كلام المحقق الثاني من ان ثبوت الارث باليمين مخالف الاصل
فيجب الاقتصار فيه على مورد النص والاول منهما وهو مختار شيخنا الشهيد الثاني بما ذكره في المسالك قال ان هذا لا يزيد على مورد النص الا بلزوم احد الطرفين
وكون الزوج الولي وهذا لا دخل له في الفرق بل الحكم فيه اولى لان الجائز من الطرفين اضعف حكما من اللازم من احدهما فاذا ثبت الحكم في الاضعف يثبت في الاقوى
بطريق اولى وظاهر سبطه السيد السند في شرح النافع التوقف في ذلك حيث انه خلاف مورد النص وما ذكره جده من التعليل فانه قال بعد نقل المحقق كلام
جده المذكور وجزم جدي قدس سره بالثاني وهو يتوقف على ثبوت التعليل انتهى وهو جيد لما اسلفناك في غير مقام من عدم صلوحية امثال هذه
التعليلات لتاسيس الاحكام الشرعية وما اختاره شيخنا الشهيد الثاني هنا من الصحة في الصورة المذكورة هو اختيار العلامة في القواعد والمحقق الشيخ علي
في شرحه معللا بالتعليل المذكور في المسالك ونحو هذه الصورة ما لو كان احدهما بالغا رشيدا عقد عن نفسه والاخر فضوليا عن الصغير فان الاول لازم
فانه يعزل نصيب الصغير من الميراث الى ان يبلغ ويجيز فيحلف على ذلك بعد اليمين على القبول المذكور وكيف كان فالظاهر انه لا خلاف في البطلان لو مات الثاني
قبل البلوغ او بعده وقبل الاجازة **وثالثها** لو كانا بالغين فاوقع احدهما العقد لنفسه مباشرة والاخر له زوجة الفضولي قال في المسالك في استحباب الحكم الوجهان
السابقان من تعدي صورة النص ومن الاولوية بلزوم احد الطرفين وتكون اقوى كالسابقة وان كانت ابعد من جهة الخروج عن النصوص في كونهما معا
صغيرين الا ان ذلك يجبر بالاولوية المذكورة ويظهر منهم الجزم بالحكم في هذا ايضا وهو متجه انتهى وفيه ما عرفت من التوقف عن ثبوت هذه الاولوية حتى
الكلام في انه لو كان العقد الفضولي وقع عن الزوجة مثلا والعقد مباشرة وقع من الزوج فانه لا ريب في لزوم العقد من طرف الزوج وان كان للزوجة
من حيث ان عقدها فضولي فسخه وتحقيقه ذلك انه قبل الفسخ منها والاجازة يثبت في حق الزوج تحريم المصاهرة فليس له ان يتزوج بخامسة لو كان المعقود
عليها رابعة ولا الجمع بين خمس زوجات في حالة واحدة وهو حرام اتفاقا وليس له ايضا ان يتزوج باخت الزوجة والا لكان جامعا بين الاختين ولا بامها
بزوجه ولا بنتها والا لكان جامعا بين البنت وكل ذلك محرم اجماعا اما لو فسخت الزوجة ولم تجز ذلك العقد الفضولي فالتحريم في هذه المواضع ينتفي لانتفاء
مقتضيه وهذا واضح في الاخت فانها لا تحرم الا جمعا لا عينا وقد انفسخ النكاح في الاولى وزال المانع من التزويج بالاخت وكذا البنت اي بنت المعقود عليها
حيث بعد فسخ الام العقد لا تحرم فانها لا تحرم عينا الا مع الدخول بامها ولم يحصل ثم فان تحرم عليه بعد فسخ امها اما الام لو كان المعقود عليها البنت وفسخت
النكاح فانها محل الاشكال ينشأ من ان الام تحرم بنفس العقد اللازم على بنتها وقد حصل لان العقد من طرف المباشر صحيح لازم كما عرفت فيتعلق به تحريم
الام ومن ان العقد انما يتم من الطرفين فاذا لم تجز المعقود عليها وفسخته جرى مجرى عدمه فلا ينشر التحريم الى الام والظاهر من كلام بعض المحققين ولعله الاقرب
ان المباشر من احد الطرفين لا يقتضي ثبوت النكاح من ذلك الطرف لان النكاح امر واحد نسبي لا يعقل ثبوته الا من الجانبين وثبوت حرمة المصاهرة انما كان
لان العقد الواقع نقل عن الحل الذي كان قبله وان كان بسببه وعدم سببيته الا ان يجز معلوم فلم يبق حكم الاصل كما كان وقبله مال واشتبه فلما يعقد الزوج
عليها عقدا صحيحا الا ما يعرضها فان تحريم المصاهرة ثابت بالنسبة اليها كذا القول فيما لو اشتبه الطاهر بالنجس والحلال بالحرام قال وبهذا البيان يظهر انه بعد الفسخ
ينبغي ان لا عقد اصلا ولا تحريم اصلا وهذا هو الاصح انتهى ومرجعه الى ان تحريم المصاهرة في الصورة المذكورة انما هو من حيث وقوع الشبهة بهذا العقد
في ان المعقود عليها قبل الاجازة او الفسخ زوجة ام لا لان العقد كان لازما من جهة المباشر كما ذكروه فيترتب عليه احكام المصاهرة ولكن ان العقد في الصورة
المذكورة يكون موقوفا لا يحكم عليه بلزومه ولا ببطلانه الى ان تلحقه الاجازة او الفسخ فيظهر حاله بذلك والحكم باللزوم بمجرد كونه من احد الطرفين ولا يخلو من تأمل

والاشكال

والاشكال **ورابعها** قد عرفت ان ثبوت الميراث للمجيز المتأخر يتوقف على يمينه بعد الاجازة فعلى هذا لو لم يحلف فلا ارث وان كان تاخر الحلف لعارض من موت او
جنون او غيبة او نحو ذلك لان ثبوت الارث هنا على خلاف الاصل كما تقدم فيقتصر فيه على مورد النص نعم لو كان العارض المانع من الحلف مما يرجى زواله كالغيبة
والجنون والاغماء فانه يعزل نصيبه من الميراث الى ان يزول المانع فيحلف ويأخذ نصيبه او يحصل الياس من الناس او يوجب التاخير ضررا على الوارث بتأخير المال
اعطى المال لذلك يصح دفعه الى الوارث مع ضمانه لو حصل ظهر استحقاق الحالف فان ذلك جمعا بين الحقين ودفعا للضرر من البين وربما احتمل في المسألة
في صورة موته قبل اليمين بثبوت الارث لانه دائر مع العقد الكامل والعقد هنا قد وقع لكل الاجازة من الطرفين فوجب ان يثبت الارث ولا يسقط بعدم
اليمين ومن هذا الوجه مع ما قدمناه من الوجه الموجب للعدم استشكل العلامة في القواعد فقال وان مات بعد الاجازة وقبل اليمين فاشكال والظاهر
ضعف الاحتمال المذكور اما اولا فلانه لو كان كذلك لم يتوقف على اليمين ابتداء مع ان النص دل عليها مضافا الى الاتفاق على ذلك واما ثانيا فلان الاجازة
المكملة للعقد انما تكون مع معلومية تعلق الاجازة في النكاح واحتمال التهمة بكون الاجازة هنا انما هو لطمع الميراث دون النكاح قائم بالظاهر وبالجملة
فان الاجازة على الوجه المذكور لا تكون معلوم كونها مطابقة للواقع في نفس الامر الا باليمين الدافعة للتهمة فالمكمل للعقد الموجب لترتب الميراث عليه هو
الاجازة المقرونة باليمين هذا مع كون الحكم بالميراث هنا على خلاف الاصل فكيف يتوهم ثبوته بدونه مع النص على اشتراطه مع الامكان **وخامسها** لو كان
المتاخر هو الزوج فعلى الاجازة للمرأة وماتت ثم انه اجاز ونكل عن اليمين ولم يحلف فهل يلزمه المهر المسمى في العقد ام لا اشكال وعلى تقدير اللزوم
فهل ترث منه مقدار نصيبه ام لا اشكال ثان ووجه الاشكال الاول ينشأ من ان المهر فرع ثبوت النكاح المتوقف على اليمين ولم يثبت ومن انه باجازته
معترف بثبوته في ذمته واقرار العقلاء على انفسهم جائز وانما منع الميراث لتعلقه بحق غيره وحصول التهمة فيه بخلاف المهر والى هذا الوجه مال في المسالك
فقال والاقوى ثبوته بمجرد اجازته ووجه الاشكال الثاني ينشأ من توقف ارثه من المرأة المذكورة على اليمين ولهذا لا يرث شيئا من باقي تركتها قطعا وان
الزوجية لم يثبت شرعا والارث فرع ثبوتها ولا يلزم من ثبوت المهر في ذمته باقراره ارثه منه لان ذلك متعلق بحق غيره بخلاف ثبوت اصل المهر
فان حقه عليه فيقبل اقراره فيه ومن استلزام اجازته استحقاق مقدار نصيبه منه على كل تقدير لانه ان كان صادقا في اجازته فاستحقاق نصيبه منه ثابت
في ضمن ارثه لجملة الميراث وان كان كاذبا فكل المهر مختص فقدر نصيبه ثابت على التقديرين وعبارة اخرى انه لو قلنا بلزوم المهر ومنع الارث منه لزم
التنافي بين الحكمين وذلك لان العقد في نفس الامر اما صحيح او باطل وان كان صحيحا لزم المهر وورث وان كان باطلا لم يلزم المهر ولا ميراث فالحكم بلزوم المهر
وعدم ارثه منه لا يجتمعان وبعبارة ثالثة وهو ان العقد ان كان صحيحا الحصة من المهر وغيره وان كان باطلا لم يلزمه المهر وكان ما جعله باقيا
على ملكه فملكه المقدار الحصة من المهر مقطوع به على كل واحد من التقديرين واختار في المسالك الوجه الثاني هنا ايضا فقال بعد الكلام في المسألة وقد ظهر
بذلك ان القول بارثه من المهر مقدار نصيبه الزوج متجه **اقول** ما ذكره في المسألة لعدم الدليل الواضح محل تامل والاشكال الاول الاقرب في الاحوط والانسب تقتضي
مقتضاه ابطالهم هو عدم المهر في الصورة الاولى لان ثبوت المهر فرع ثبوت النكاح ولم يثبت بمجرد اجازته النكاح مع عدم الثاني حالي ثبوته لا يترتب عليه
فائدة وتوضيحه ان الاجازة المذكورة محتملة لان يكون الطمع في الميراث كما تقدم ذكره لا النكاح فانها لا تصلح لان يترتب عليها شيء من لوازم النكاح
مهرا كان او ميراثا او غيرهما ومعلومية كونها للنكاح انما يثبت باليمين بعدها مع عدم اليمين لا اثر لها شرعا ولا يترتب عليها امر من الامور وبذلك يسقط
الاستناد الى حديث اقرار العقلاء على انفسهم جائز فان الاجازة على الوجه المذكور من حيث قيام الاحتمال المتقدم فيها لا تستلزم الاقرار وانما تستلزم
لو تمحضت الاجازة للنكاح خاصة وهو يتعين تمحضها الاجازة النكاح وهو لا يتحقق الا باليمين معها وبذلك يظهر منه اندفاع الاشكال الثاني لانه مرتب
على ثبوت المهر ولزومه وقد عرفت انه لا وجه له والله العالم **وسادسها** لو انتفت التهمة بالطمع في الميراث بان يكون يلزمه من المهر بعد الحلف بقدر ما يرثه منها
او ازيد فهل يتوقف الحكم المذكور على اليمين اشكال من انتفاء فائدة اليمين على هذا التقدير لان العلة فيها هي التهمة ولا تهمة على هذا التقدير ومن اطلاق
النص والفتوى بتوقف الارث على اليمين ويؤيده ما تقدم مرارا من ان علل الشرع ليست عللا حقيقية يدور المعلول معها وجودا وعدما بل
هي معرفات وبيانات لوجه الحكمة ولا يجب اطرادها في جميع افراد المعلول بل يكفي وجودها في الاغلب الاكثر والله العالم **المسألة الرابعة عشر** اذا اذن
المولى لعبده في العقد صح لكن يبقى الكلام هنا في موضعين **الاول** انه اذا اذن له فاما ان يعين له الزوجة ام لا وعلى كل منهما اما ان يعين له قدرا

المهر لانها اقسام اربعة **ا** ان يعينهما معا ولا اشكال في انهما يتعينان بذلك فلو تعدى عنهما او عن احدهما كان موقوفا على الاجازة ان قلنا بصحة العقد
الفضولي والا بطل **ب** ان يطلق فيهما معا وح فله ان يتزوج لمن اراد من حرة وامة وشريفة ووضيعة لكن بمهر المثل او دونه ويشمل الاطلاق لذلك صرح
العلامة في التذكرة على ما نقل عنه قال واذا اطلق الاذن تناول الحرة والامة او في تلك البلد وغيره الا انه ليس له الخروج الى غير بلد مولاه الا باذنه وربما
استشكل ذلك من حيث امتناع تسلط العبد على مهر مع تفاوت المهر للقلة والكثرة تفاوتا فاحشا واستيجاب ما يختاره العبد على السيد بالاذن المطلق وان
كثر ورد بان التقصير في ذلك من السيد حيث انه اطلق الاذن مع علمه بتناوله ذلك فالضرر مستند اليه بقي الكلام في تقييد اطلاق المهر بمهر المثل قالوا
والعلة فيه انه بمنزلة ثمن المثل من البيع فيحمل عليه كما لو اذن له في البيع والشرى والطلق فانه يحمل ذلك على ثمن المثل الا ان الفرق بينهما انه لو تجاوزه ثمة لم
يجب بطلان العقد لانه ماذون في اصل النكاح ولا ارتباط لصحته بالمهر لكن يلزم المولى مهر المثل والزايد يتبع به العبد بعد تحريره ولما لو تجاوزه في البيع
والشرى مما اذن له المولى في البيع والشرى مطلقا فتجاوز ثمن المثل فانه يتوقف على الاجازة من المولى فان حصلت الاجازة والا بطل لان الثمن شرط
في صحة البيع والشرا وانت خبير بما في هذا الدليل من الوهن لعدم الحمل على ثمن المثل في البيع والشرا وانما اوجب تقييد اطلاق المهر في اذن المولى بمهر المثل
حملا على ثمن المثل فانه لا يخرج عن القياس الموجب للوقوع في ظلمة الالتباس نعم لكن الاستدلال على ذلك بما رواه المشايخ الثلثة عن زرارة عن ابي جعفر ع
قال سألته عن تزويج عبده بغير اذنه فدخل بها ثم اطلع على ذلك مولاه فقال ذلك الى مولاه ان شاء فرق بينهما وان شاء اجاز نكاحهما فان فرق بينهما فللمرأة ما
اصدقها الا ان يكون اعتدى فاصدقها صداقا كثيرا فان اجاز نكاحه فهما على نكاحهما الاول الحديث فان الظاهر من الاعتداء بان اصدقها صداقا كثيرا انما
هو باعتبار زيادته عن صداق مثلها لان الكثرة والقلة لا حد لها الا بالاضافة الى حال تلك المرأة كما لا يخفى وينبغي حمل استحقاقها الاصداق على ما اذا كانت جاهلة
بالحال والا فلو علمت بانه مملوك وان التزويج بغير اذن سيده فانه لا صداق لها ومع هذا ففيه ايهام ما اورده المحقق الثاني في شرحه على القواعد القايل
ان يقول ان كان العبد اهلا لان يثبت شيء من المهر في ذمته فليثبت جميعه ثم قال مع ان هنا اشكال اخر وهو ان الزوجة انما رضيت بمهر مستحق يمكن المطالبة
به فلا يلزمها النكاح ببعض المسمى لها فتتخير اذا اعتق العبد وقد كان المناسب للقواعد القول بتوقف النكاح او الصداق على اجازة المولى فان فسخ
الصداق ثبت مهر المثل بالدخول وتتخير المرأة انتهى وظاهر شيخنا الشهيد الثاني في المسالك عاذكره المحقق المشار اليه حيث قال في تقرير وجه الاشكال
الذي ذكره المحقق المذكور ولا يشكل هذا في جانب المرأة اذا لم يكن عالمة بالحال فانها انما قدمت على مهر يثبت في ذمة المولى معجلا ولم يحصل ثم قال في دفعه ويدفع
الاشكال بمنع كون نكاح العبد مطلقا يوجب كون المهر معجلا في ذمة المولى بعينه بل قد يكون كذلك وقد لا يكون كما في هذه الصورة والمرأة انما قدمت على نكاح
العبد بمهر يرجع في امره الى الشارع والتقصير من جهتها حيث لم تعرف الحكم فانه لما كان من المعلوم ان العبد لا يملك شيئا فتعلقها بثبوت المهر في ذمة المولى او في ذمته
معجلا قدوم على غير معلوم فالضرر جاء من قبلها انتهى ولا يخفى على … فان المستفاد من الاخبار ان السيد اذا زوج عبده فان المهر لازم للمرأة
على السيد او العبد معجلا او مؤجلا فقد يكون معجلا وقد لا يكون كما في هذه الصورة مع ان هذه الصورة محل البحث والنزاع فلم يقم بها على التأجيل في ذمة العبد
لكان زايدا على مهر المثل كما ادعوه حتى انه يتمسك بها والمستفاد من رواية زرارة المتقدمة ان لها الصداق مع الدخول بها في الصورة المذكورة بشرط كونه مهر المثل
كما ذكرناه واما مع زيادته على مهر المثل فليس في الخبر تعرض لحكمه وانه لازم للعبد في ذمته بل الظاهر منها انه موقوف على اجازة المولى وانه لو لم يجزه بطل واستوى بالكلية
كما هو ظاهر كلام المحقق المذكور وروى في الفقيه بسنده عن الحسن بن محبوب عن ابي حمزة عن ابي الحسن ع في رجل زوج مملوكا له من امرأة حرة على مائة درهم ثم انه
باعه قبل ان يدخل عليها فقال يعطيها سيده من ثمنه نصف ما فرض لها انما هو بمنزلة دين لو كان استدانه باذن سيده والتقريب فيه هو ان ظاهره وجوب
المهر على السيد ولكن لما حصلت الفرقة بسببه فلها نصف المهر حيث انه لم يدخل بها الى غير ذلك من الاخبار التي يقف عليها المتتبع فانها ظاهرة في تعجيل الصداق
وهو مقتضى النكاح كما في غير هذه الصورة والقول بالتأجيل كما ادعوه في هذه الصورة وبقائه في ذمة العبد الى ان يحرر يحتاج الى الدليل وقولهم انها في نكاحها
العبد انما قدمت على نكاح بمهر يرجع في امره الى الشارع وان التقصير منها بذلك كلام فان المعلوم من الشارع بهذه الاخبار التي ذكرناها ان لها مهرها
معجلا … وبالجملة فان ما يدعونه هو انه مع تزويجه بالزيادة على مهر المثل يتبع بالزيادة بعد تحريره فيجب على المرأة الصبر
يتوقف على الدليل ولا دليل عليه كما عرفت **ج** ان يعين المرأة ويطلق المهر ولا اشكال في انه بالنسبة الى المرأة لا يجوز له التخطي الى غير المعينة فان تخطى كان

فضوليا

فضوليا يترتب عليه ما عرفت من الخلاف في الفضولي واما بالنسبة الى المهر فانه باطلاقه عندهم كما تقدم محمول على مهر المثل او اقل وانه لو زاد يتبع بالزايد بعد عتقه **د**
عكسه وهو ان يعين المهر ويطلق المرأة فيتخير في تزويج من شاء ويبذل المهر المعين هنا لمقتضى الاذن فلو تخطاه وتزوج بازيد من ذلك قالوا انه يتعلق
الزايد بذمته كالزايد عن مهر المثل وان كانت الزيادة هنا لا تجاوز مع المعين مهر المثل هذا اذا كان المعين بقدر مهر المرأة التي اختارها العبد او اقل اما لو كان
اكثر من مهر مثلها فهل يلزم العقد والمسمى نظرا الى كونه ماذونا او انه يتعلق الزايد عن مهر المثل بذمته يتبع به بعد التحرير كالزايد في المطلق من حيث ان التجاوز
عن مهر المثل حكمه ذلك وتعيين المهر مع اطلاق الزوجة لا ينافيه وجهان اختار في التذكرة الاول واستشكله في المسالك وهو يؤذن باختيار الثاني **الموضع
الثاني** اختلف الاصحاب في محل المهر المتعلق بالمولى من المعين لو عينه او مهر المثل مع الاطلاق وكذا نفقة الزوجة فالمشهور وهو احد قولي الشيخ ان
جميع ذلك يتعلق بذمة المولى وذهب في المبسوط الى انه يتعلق بكسب العبد بمعنى انه يجب الاكتساب عليه للمهر والنفقة ونقل عن ابن حمزة التفصيل بانه
ان كان العبد مكتسبا فهو في كسبه والا فهو على السيد ونقله بعض افاضل متأخري المتأخرين عن العلامة في التحرير فلم اجده فيه لا في هذا المقام ولا في باب
نكاح الاماء احتج من قال القول المشهور بان الاذن في النكاح يستلزم الاذن في توابعه ولوازمه كما لو اذن له في الاحرام بالحج فانه يكون اذنا له في توابعه من
الافعال وان لم يذكر ومع تعيين المهر اولى وحيث كان المهر والنفقة لازمين للنكاح والعبد لا يملك شيئا وكسبه من جملة اموال المولى كان الاذن فيه موجبا
لالتزام ذلك من غير ان يتقيد بنوع خاص من ماله كما لو دبر فيتخير بين بذله من ماله وبين كسب العبد ان وفى به والا وجب عليه الاكمال كذا قرره شيخنا
الشهيد الثاني في المسالك وهو جيد وتخريج الاخبار المتقدمة شاهدة عليه وان كان موردها للمهر خاصة الا انه لا قايل بالفرق بين المهر والنفقة
احتج من قال القول الثاني بان ذلك يجب في مقابلة عوض يستوفيه العبد في الحال والسيد لم يلتزم في ذمته ولا هو مستوفي بدله ويأتي بناء على هذا
القول انه يجب على المولى تخلية العبد للاكتساب نهارا والاستمتاع بها ليلا الا ان يختار الانفاق عليه وعلى زوجته من ماله فله استخدامه وانت
خبير بان القول المذكور بمحل من القصور فلا فائدة في تطويل الكلام بما يتفرع عليه كما ذكروه واما القول بالتفصيل فوجهه يعلم من القولين الاولين الا انك
قد عرفت ما في الثاني منهما من الضعف في البين **تنبيهات الاول** قالوا لو تحرر بعضه ليس لمولاه اجباره على النكاح لانه صار شريكا لمولاه في الحق المتعلق به
فليس لاحدهما التصرف الا باذن الاخر وعليه النكاح ويؤيده ما رواه الشيخ عن محمد بن زرارة عن ابي عبد الله ع في عبد بين رجلين زوجه احدهما والاخر
لا يعلم ثم انه علم بعد ذلك اله ان يفرق بينهما قال للذي لم يعلم ولم يأذن ان يفرق بينهما وان شاء تركه على نكاحه والتقريب فيها ان قضية الشركة عدم
تحقق تصرف احد الشريكين الا باذن الاخر ومنه فليس للمولى اجبار العبد المذكور نظرا الى جهته … لمعارضتها حصة ذلك جانب الحرية والحكم جار على العكس
وكذلك ليس للعبد الاستقلال به نظرا الى جانب الحرية لمعارضتها لجانب الرقية فلا بد من اتفاقهما على ذلك وصحة النكاح من رايهما ويكون المهر و
النفقة بالنسبة لو زاد البعض عن مهر المثل والمعين تعلق الزايد عنده بجزء الحر **الثاني** لو كانت الامة لمولى عليه بصغر او جنون او غيرهما فقد صرح الا
بان نكاحها بيد وليه فاذا زوجها لزم وليس للمولى عليه مع زوال الولاية الفسخ والوجه في ذلك بان الولي له التصرف شرعا في اموال المولى عليه بانواع
التصرفات المنوطة بالمصلحة ومن جملتها نكاح امته ونكاحه ايضا من المولى المخصوص بالنكاح وعلى هذا فليس له الاعتراض بعد زوال الولاية عنه فيما فعله
الولي من نكاح امته او غيره والظاهر انه لا خلاف في ذلك بين اصحابنا وانما نبهوا بذكر هذا الحكم لبعض العامة حيث انه متى ان منهم من منع من تزويج
امة المولى عليه مطلقا لانه ينقص قيمتها وقد تحبل فتهلك ومنهم من شرط في جواز تزويج الولي كون المولى عليه ما يحتاج لمباشرة التزويج قال في المسالك
بعد نقل ذلك والكل عندنا ساقط والفرق بين التصرفين ساقط ظاهر والاشتراط التصرف بالمصلحة يرفع احتمال النقص والله العالم **الخامس عشر**
قالوا يستحب للمرأة اذا كانت ثيبا ان تستأذن اباها في العقد وكذا لو كانت بكرا وقلنا باستقلالها كما هو احد الاقوال في المسألة وعلل بان الاب في الاغلب
اخبر بالاحسب من الرجال واعرف بما هو الاصلح من المرأة ولانها اذا كانت بكرا ولم اقف على نص والتمام الحق التعليل يشعر بذلك ايضا قالوا ويستحب
لها ان توكل اخاها اذا لم يكن لها اب ولا جد قالوا ولم اقف في ذلك على نص ايضا وغاية ما عللوه به ان الاخ مع فقد الاب والجد اخبر بذلك منها غالبا و
ان عليه غضاضة لو لم تعمل باختياره كالاب وايدت ما تقدم في رواية ابي بصير ان الاخ من جملة من بيده عقدة النكاح فالغالب للمسالك وحمله على الاستحباب
احسن وربما كان اولى من حمله على كونه وصيا **اقول** وفيه ما فيه فان الاستحباب من جملة الاحكام الشرعية المتوقفة على الدليل الواضح واثباته بمثل هذه

التحريمات الوجهية جائزة والرواية المذكورة ونحوها قد اشتملت على عدة من بيع لم يشرحي في جملة من بيده عقدة النكاح ومقتضى كلامهم انما يستحب البضع توكيله
وهو لا يقول به غيره والحق ان الاخ ونحوه مما ذكر فانه لا بد من حمله في عدم في هذا المقام على الوصي او الوكيل والحمل على الاستحباب يحتاج الى ثبوت ذلك بدليل من
من الخارج وليس فليس قالوا ان تقول على الاكبر من الاخوة لو تعددوا وان اختلف الاكبر والاصغر في الاختيار جيز الاكبر وعللوا بالاختصاص بالاكبر من الاخوة
بمزيد الفضيلة وقوة النظر وشهادة الاصلح بها يأتي من الخبر الدال على ترجيح عقد الاكبر وفيه ما لا يخفى ولا سيما اذا كان يختار الاصغر في مقام الاختيار
الكل ودرج على ان تحليته راي الاكبر مطلقا منهم فقد لمن لما دالة بائي الكلام فيه **السادسة عشرة** قد عرفت مما تقدم ان حكم الاخ بالنسبة الى تزويج اخته حكم الاجنبي
وان استحب لها توكيده عنه وعلى هذا فلو زوجها الاخوان برجلين فاما ان يكونا وكيلين ام لا فعلى الاول العقد السابق منهما ولو دخل بها الثاني والحال هذه
لحقت من لحق به الولد ولزمه مهرها ان كان جاهلين بالحال والتحريم وبعث الى الثاني بعد العدة طلاقا وانفسخ حلته واحتج قبل متقدم عقد
الاكبر منهما والمشهور بين المتاخرين البطلان واما لو لم يكونا وكيلين كانا فضوليين وتخيرت في اجازة عقد ايهما شاءت وايهما دخلت قبل الاجازة كان العقد
له وتفصيل هذه الجملة تقع في مواضع **الاول** ما لو كانا وكيلين مع سبق عقد احدهما فلا ريب في صحة عقد السابق منهما وبطلان المؤخر لانه انما وقع بعد ان دخلت
في عصمة الزوج الاول فيصح والحكم فيهما انه اذا لم يدخل بها الثاني سلمت للاول وان دخل بها فان كانا عالمين بالحال فهما زانيان فلا مهر للمرأة لانها بغي ولا ولد للزاني
لو كان قد ولد لانه من زنا وان علمت المرأة خاصة فلا مهر لها والحق الولد بابيه وان علم هو خاصة لم يلحق به الولد وكان لها المهر وان كانا جاهلين فالحكم
كما تقدم من ان لها على الواطئ مهر المثل ويلحق الولد به وعليها العدة كغيره من وطء الشبهة الموجب لذلك ثم ترد على الاول ولها عليه المسمى فلها الصداقان
معا وان اشتبه الحال باحدهما التحقق وطء الشبهة الموجب للعدة ... عند الاصحاب ثم ترد الى الاول فظاهر الاصحاب انه مع علمها كون النكاح
زنا فلا عدة ومن اصحابنا من اوجب ... بخلاف المشهور من اوجب العدة من الزنا ما بين استبراء الرحم بحيضة او حيضة واربعين يوما وهو باق هنا على هذا القول
ولا بأس به الظاهر بعض الاخبار مع اوخفيه والاحتياط والذي وقفت عليه من الاخبار الداخلة في هذا المقام والمنتظم في سلك هذا النظام ما رواه
في الكافي في الصحيح والحسن عن محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين في امرأة انكحها اخوها رجلا ثم انكحتها امها بعد ذلك رجلا
فحبلت فاختصما فيها فاقام الاول شهودا فالحقها بالاول وجعل لها الصداقين جميعا ومنع زوجها التي حقت له ان يدخل بها حتى تضع ثم الحق الولد بابيه
والخبر محمول على ما ذكره الشيخ من جعلها امرها الى اخيها فالاكد لابنة لغرضه لاب والجد قيل ولو جهل السابق او نسي احتمل القرعة لانه امر مشكل العلم بثبوت
نكاح احدهما ولا طريق الى استعلامه والتوصل الى التذكر مع عدم العلم بحصوله فيه اضرار بالمرأة فاذا فرع بينهما من اخرجته القرعة ام يجب تجديد النكاح
ولو امر الاخر بالطلاق ويحتمل اجبار كل منهما على الطلاق لدفع الضرر عن المرأة ويحتمل فسخ الحكم بالنسبة الى كل منهما لان فيه رفع الضرر مع السلامة من ارتكاب
الاجبار على الطلاق ومن القرعة لاجمالها في الامور التي هي مناط الاحتياط التام وهي لا تكره تتعلق بها الانساب والارث والمحرمية وقوى العلامة في
القواعد هذا الاحتمال ونفى عنه الشارح الباس **الثاني** المشهور بين الاصحاب بطلان العقدين فيما لو كانا وكيلين واقترن عقداهما في الفتوى لامتناع الحكم بصحتهما
معا من حيث تنافيهما وامتناع الحكم بصحة احدهما لانه ترجيح من غير مرجح وذهب الشيخ في النهاية الى الحكم بعقد الاكبر من الاخوين وتبعه ابن البراج وابن حمزة
استنادا الى ما رواه في الكافي والشيخ في الصحيح عن وليد بياع الاسفاط وهو مجهول قال سئل ابو عبد الله عليه السلام وانا حاضر عن جارية كان لها اخوان زوجها
الاكبر بالكوفة وزوجها الاصغر بارض اخرى قال الاول احق بها الا ان يكون الاخير قد دخل بها فان دخل بها فهي امرأته ونكاحه جائز والشيخ في النهاية حمل
هذه الرواية على ما اذا جعلت المرأة امرها الى اخويها واتفق العقدان في حالة واحدة فيكون عقد الاكبر اولى ما لم يدخل الذي عقد الاصغر وفيه اولا ان
ما ادعاه من المقارنة منافيه ظاهر قوله في الخبر الاول احق بها الا ان يكون الاخر قد دخل بها فانه مع المقارنة لا يتحقق هنا اول ولا اخير وهو ظاهر ثانيا
ان الحكم باحقية الاول بها كما دل عليه الخبر الذي هو كما ترى عن تقديم عقد الاكبر كما ادعاه الشيخ بوجه لان العقد الاخر فكيف يصح الدخول بالمرأة
بعد العقد وهو نوع اضطراب في الرواية وثالثها انه كيف يمكن فرض الاتفاق في العقدين مع ان يكون من لها في ساعة واحدة والمفروض في الرواية
ان الاكبر زوجها بالكوفة والاصغر زوجها ببلدة اخرى وارض اخرى فالحمل على ما ذكره والحال هذه ساقط ظاهرا ورابعها ان التقييد بالاقتران خلاف
ظاهر كلامه حيث ان ظاهر كلامه انما الحكم للاكبر اعم من ان يقترن العقدان ام لا كما يشعر بذلك نقل عبارته وبالجملة فالرواية مطلقة بالنسبة الى عقد كل من

العقدين

الاخوين اي كونه ناشئا من الاجازة او فضوليا او مطلقة ايضا بالنسبة الى الاقتران وعدمه في العقدين مع ما عرفت من الاشكال في حملها على الاقتران وربما
لا يبعد حملها كما صرح به جملة من افاضل متاخري المتاخرين هو الحمل على ما اذا كان الاخوان فضوليين ويكون معنى احقية الاول كون تلك الاحقية من
استحباب بمعنى ان الافضل لها ترجيح مختار الاكبر الا ان يكون الاخر هو الذي اختاره لاجازة الاصغر قد دخل بها فان الدخول يكون كاشفا عن الرضا بالعقد
الثالث ما لو لم يكونا وكيلين او كانا اجنبيين ولا ريب انهما فضوليان تختار من شاءت منهما وان كان الافضل لها ما ذكره الاصحاب كما تقدم اختيار عقد الاكبر
من الاخوين متقدما كان او مقارنا او متاخرا هذا مع عدم الدخول باحدهما بعد العلم بالعقد والا كان الدخول اجازة الا انه ينبغي تقييده استحبابا اما
عقد الاكبر بما اذا تساوى مختارهما في الكمال ومرجح مختار الاكبر اما لو ترجح مختار الاصغر فان الاولى لها اختياره **الرابع** المشهور بين الاصحاب في تقرير
محل الخلاف في هذه المسألة انه لو اتفق العقدان في وقت واحد فالمشهور بينهم البطلان كما تقدم ونقلوا عن الشيخ في انه القول بصحة عقد الاكبر
ونقلوا له الاحتجاج على ذلك بالخبر المتقدم واعترضهم في المسالك بان كلام الشيخ في النهاية وعبارته لا تساعد على ما ادعوه قال بل ظاهرها تقديم عقد
الاكبر مطلقا وكذلك الرواية التي هي مستند الحكم بل الرواية ظاهرة في عدم الاقتران لان عقد كل منهما واقع في بلد يبعد العلم باتفاقهما وكيف كان فالعبارة
اعم منه ثم نقل عبارة الشيخ في النهاية قال وهذا لفظ الشيخ في النهاية وان كان لها اخوان وجعلت الامر اليهما ثم عقد كل واحد منهما عليها لرجل كان الذي عقد
عليها اخوها الاكبر اولى بها من الاخ فان دخل بها الذي عقد عليها اخوها الصغير كان العقد ماضيا ولم يكن للاخ الاكبر امر مع الدخول بها وان كان الاخ
الكبير سبق بالعقد ودخل الذي عقد له الاخ الصغير بها فانها ترد الى الاول وكان لها الصداق بما استحل من فرجها وعليها العدة فان جاءت بولد كان لاحقا
بابيه ثم قال واطلاقها الشامل لحالة الاقتران والاختلاف واضح والرواية المتقدمة بمعنى ما ذكره وحاصل فتواه في النهاية تقديم الاكبر مطلقا الا مع دخول
من زوجها الاصغر في حالة ما لم يكن الاكبر متقدما وهذا القيد الاخير ما يدل على الرواية في كتاب الاخبار حمل الرواية على ما اذا جعلت المرأة امرها الى اخويها
واتفق العقدان في حالة واحدة فيكون عقد الاكبر اولى ما لم يدخل الذي عقد عليه الاصغر وهذا هو الحق للشيخ نحو ما قاله في النهاية لانه جعل تقديم الاكبر مع
تقديم الاكبر مع الاقتران حاصله بشرط ان لا يدخل بها من زوجها الاصغر والقولان للشيخ متغايران ... لانه جعل تقديم الاكبر مع الاتفاق مطلقا
الى اخر كلامه زيد في اكرامه **اقول** اما الرواية فقد عرفت الكلام فيها وان تقييدها بالاقتران باطل من وجوه عديدة كما عرفت وبقي الكلام في عبارة النهاية
ولا ريب في انها وان كانت ظاهرة فيما ذكره الا ان حملها على الاقتران في العقد لعله اعتمد على تطبيقها على الاصول والقواعد الشرعية التي من جملتها انه لو سبق
الاصغر بالعقد مع كونهما وكيلين كما هو المفروض فلا ريب في صحة عقده وبطلان عقد الاكبر فلا معنى لاولوية عقد الاكبر فيجب اخراجه من الاطلاق وكذا
لو سبق كما هو مصرح به في الخبر فيبقى اختصاص الخبر بالاتفاق في العقدين والمقارنة بينهما وحيث انه لا اجماع من القواعد الشرعية ترجيح في البين فلا يحصل الحكم
بان عقد الاكبر اولى الا ان سبق من عقد عليه الاصغر بالدخول قبل العلم بعقد الكبير وبالجملة فان ما عدا صورة الاقتران من سبق الاكبر او الاصغر
يجب الوقوف فيه على القواعد الشرعية لصحة عقد المتقدم وبطلان المتاخر واما صورة الاقتران وان بعد فرضها فالقائلون بالمشهور من البطلان اعتمدوا
والدليل العقلي الذي قدمنا ذكره والشيخ ومن تبعه اعتمدوا على الرواية بناء على حملها على الاقتران وقد عرفت عدم قبول الرواية لهذا الحمل وان كان لا اولى ولا اظهر حملها
على ما قدمنا نقله عن جملة منهم من كون الاخوين فضوليين **الفصل الثاني** في اسباب التحريم والمشهور في كلامهم حصرها في ستة وهي النسب والرضاع
والمصاهرة واستيفاء العدد واللعان والكفر ولا يخفى ان الاسباب الموجبة للتحريم اكثر من ذلك كما ستمر بك ان شاء الله تعالى في تضاعيف مباحث الكتاب ومنها
المعقود عليها في العدة مع العلم او الدخول والزنى بها وهي ذات بعل او في عدة الرجعية والمعقود عليها كذلك مع الدخول والعلم والتحريم بابنها او
والعضاة بالدخول الاول من تسع والملموسة وهي صماء او خرساء والزنى بامها وبنتها والمعقود عليها في الاحرام مع العلم بالتحريم وكيف كان فالبحث هنا
يقع في مطالب ستة جريا على منوالهم رضوان الله عليهم وان جعل محل الكلام في هذه الستة المذكورة فنقول وبالله سبحانه التوفيق لبلوغ المأمول ونيل
المسؤول **المطلب الاول** فيما يحرم بالنسب وهو سبعة اصناف من النساء ... الآية اعني قوله عز وجل حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم واخواتكم وعماتكم و
خالاتكم وبنات الاخ وبنات الاخت وربما انهاها بعضهم الى تسعة وهي الام وان علت والبنت وبنتها وان نزلت وبنات الابن فنازلا والاخت وبنتها فنازلا
وبنت الاخ كذلك والعمة والخالة فصاعدا فيهما والمراد بالام هنا كل امرأة ولدتك او انتهى نسبك اليها من العلو بالولادة لاب كان او لام وبعبارة

او وجهر كل انثى ولدتك او ولدت من ولدك ذكرا كان ام انثى وبعبارة ثالثة كل انثى ينتهي اليها نسبك بالولادة بواسطة او بغير واسطة والمراد بالبنت وبنتها وان
نزلت وبنت الابن وان نزل لكل من ينتهي اليك نسبه بالتولد ولو بواسطة او بوسايط وبعبارة اخرى ان ضابطها كل انثى ولدتها او ولدت ولدها ذكرا كان
او انثى بواسطة او بغير واسطة والمراد بالاخت وابنتها هي كل امرأة ولدها ابواك او احدهما وبعبارة اخرى هي كل امرأة ولدها ابواك او احدهما او انتهى نسبها اليهما
او الى احدهما بالتولد ونحوها ابنة الاخ وان نزلت فانها داخلة تحت الضابط المذكور والمراد بالعمة فصاعدا هي كل انثى اخت ذكر ولدك بواسطة او بغير جهة من
الاب والام او منهما والخالة فصاعدا وضابطها كل انثى هي اخت انثى ولدتك بواسطة او بغير واسطة والمراد بقولنا فصاعدا في العمة والخالة لتدخل عمة الاب والام
وخالتهما وعمة الجد والجدة وخالتهما وهكذا لا عمة العمة ولا خالة الخالة فانهما قد لا يكونا محرمتين وقد يكونا محرمتين فلا يكون التحريم ضابطة كلية فاما
بالنسبة الى العمة فان عمة العمة قد يكون محرمة كما اذا كانت العمة القريبة عمة لابيه ولامه او لابيه فقط فعمة هذه العمة تكون اخت ابي فتكون عمة تحرم عليه مثل عمته
القريبة وقد لا تكون محرمة كما لو كانت عمته القريبة عمته لام بمعنى انها اخت ابيه من الام فعمتها تكون اخت زوج جدته ام ابيه واخت زوج الام لا تحرم
فاخت زوج الجدة اولى واما بالنسبة الى خالة الخالة فان الخالة القريبة قد تكون خالة الاب والام او لام بمعنى انها اخت امه من الابوين او من الام فخالتها
على هذا تحرم عليه لانها اخت جدته لامه اما لو كانت خالته لاب خاصة بمعنى انها اخت امه من الاب خاصة فانها لا تحرم عليه لان ام خالته القريبة
تكون امرأة جده لا ام امه فاختها تكون اخت امرأة الجد واخت امرأة الجد لا تحرم عليه وبالجملة فان المحرم من هذه المذكورات في الاية الشريفة اعم من تكون
صدق هذه العنوانات عليه بطريق الحقيقة او المجاز الا الاخت فانه لا مجاز فيها وكذا البنات فتاذلاني دخولهم في لفظ البنات بناء على المجاز وان
كان المشهور انما هو المجاز وح فاما بكون المراد المذكور في الاية ما هو اعم من الحقيقة والمجاز او ان المراد بالحقيقة خاصة والمجاز انما استفيد بدليل
من خارج اذا عرفت ذلك فاعلم ان للاصحاب في ضبط المحرمات عبارات تفصيلية واجمالية فالاول منها ما ذكرناه ومن الثاني قولهم انه يحرم على الانسان
اصوله وفصوله وفصول اول اصوله واول فصل من كل اصل بعده اي بعد اول الاصول قالوا والفصول والامهات بالنسبة الى الذكور والاباء بالنسبة الى الانثى
والفصول البنات والبنون بالنسبة الى الابوين وفصول اول الاصول الاخوة بالنسبة الى الرجل والاخوات للانثى واولاد الاخ والاخت وان
نزلوا واول فصل من كل اصل بعد الاصل الاول الاعمام والعمات والاخوال والخالات ومن الثاني ايضا قولهم انه يحرم على الانسان كل قريب عدا
اولاد العمومة والخؤولة وهي احضر واظهر وح يحرم على الرجل نساء القرابة مطلقا الا من دخل في اسم ولد العمومة والخؤولة وعلى الانثى ذكور القرابة الا
من دخل في احد الاسمين المذكورين **تنبيهات الاول** لا يخفى ما تضمنته الاية من التحريم على الرجال مستلزم للتحريم على النساء ايضا بمعنى انه كما يحرم على الرجل
يحرم على الام ابنها فان الحكم بتحريم النكاح من احد الطرفين يقتضي التحريم من الطرف الاخر لا محالة وهذا هو النكتة في تخصيص عز وجل في الاية
المحرمات على الرجال ولم يذكر العكس هذا الكلام في النسب جار في المحرمات على التي في الاية **الثاني** لا خلاف بين العلماء في ان النسب يثبت بالنكاح الصحيح
المراد به الوطي المستحق شرعا بعقد صحيح او تحليل او ملك وان حرم بعارض كالوطي في الحيض ولا يعتبر بكون الوطي جايزا فلو وطي حليلته حال كونها اجنبية
فادما على انها لم يقدح ذلك في كون الوطي شرعا وان اثم باقدامه على الحرام كما ذكره الاصحاب ويحتمل هنا عدم الاثم ايضا من حيث المصادفة وانما يحل
النكاح ويلحق به وطي الشبهة والمراد انه الوطي الذي ليس بمستحق شرعا مع ظنه انه مستحق ويمكن ادراكه في تعريفنا النكاح الصحيح المتقدم ذكره بجعل المستحق شرعا
على ما هو اعم من كونه كذلك واقعا او باعتبار ظنه ولحق بوطي الشبهة وطي المجنون والنايم ومن في معناه والصبي غير المميز وبعضهم عرف وطي الشبهة بانه
الوطي الذي ليس بمستحق مع عدم العلم بتحريمه فلا يدخل فيه وطي الصبي والمجنون والنايم وشبهه فيثبت النسب كالصحيح ولو اختصت الشبهة باحد
الطرفين اختص به الولد واما الوطي بالزنا وهو وطي المكلف من تحرم بالاصالة وعلمه بالتحريم فلا يثبت به النسب اجماعا لكن هل يثبت به التحريم الذي
هو احد احكام النسب فيحرم على الزاني نكاح المخلوقة من مائه فهو بنته لغة لانه لغة تولد من نطفته او من نوعه والاصل عدم النقل خصوصا على
القول بعدم ثبوت الحقائق الشرعية واستشكله جملة من المتاخرين منهم المحقق الثاني في شرح القواعد وشيخنا الشهيد الثاني في المسالك بان المعتبر
ان كان هو صدق الولد لغة لزم ثبوت باقي الاحكام المترتبة على الولد كاباحة النظر وعتقه على القريب وتحريم حليلته وعدم القود من الوالد
تقبل ونحو ذلك وان كان المعتبر لحوقه شرعا فاللازم انتفاء الجميع فالتفصيل غير واضح الا ان الظاهر من كلام العلامة في التذكرة كما تقدم نقله عنه وكذا

عن والد

من والده من المحققين في شرح القواعد دعوى الاجماع على الحكم المذكور وح فالعمدة في تخصيص التحريم دون غيره من متفرعات النسب انما هو الاجماع
المذكور ويظهر من المحقق الثاني في شرح القواعد ان عمدة ما تمسك به في ذلك هو الاحتياط **اقول** وهو اقوى متمسك في هذا المقام اذ لا يخفى ان المسألة
المذكورة من الشبهات بل من اعظمها حلال بين وحرام بين وشبهات بين ذلك فمن تجنب الشبهات نجى من الهلكات والاحتياط هنا واجب كما حققنا
في غير موضع من زبرنا ولا شك انه في جانب القول المشهور وظاهر العلامة في القواعد التوقف في بعض شقوق المسألة والاشكال فيها وهي ما قدمنا ذكره
من حل النظر وعتقه على القريب ونحو ما تقدم ذكره وما لم يذكر مما يتفرع على النسب ووجه الاشكال ما عرفت من انه ينتفي كونه ولدا شرعا الموجب لتحريم
النكاح وهو ترتب هذه الاحكام ايضا ومن ان الاصل تحريم النظر الى ساير النساء الا الى من ثبت له النسب الشرعي الموجب للتحليل وهو هنا مشكوك فيه ونحوه
الانعتاق كما لو ملكه امه للشك في النسب ايضا وهكذا في باقي الافراد المذكورة وظاهر شيخنا الشهيد الثاني في المسالك ايضا التوقف وان كان قد
صرح اولا بان الاقوى عدم ثبوت شيء من احكام النسب غير التحريم الا انه قال اخيرا بعد كلام في البين والاضافة الى ان القولين موجهان والا جامع
حكم اخر وغاية ما تمسك به المحقق الثاني في شرح القواعد المشهور من الفرق بين التحريم وساير الاحكام المتفرعة على النسب هو الاحتياط حيث
قال بعد ذكر ما عدا التحريم من تلك الاشياء المعدودة وبيان الاشكال والحاقها بالتحريم وعدمه ما لفظه والاصح عدم اللحاق في شيء من هذه
الاحكام اخذا بجامع الاحتياط وتمسكا بالاصل حتى يثبت الناقل ولا ينافي ذلك تحريم النكاح لان الفروج امر توقيفي منوط على الشرع وبني
ينتفي لاصالة عدم الحل ولا يكون تحكما وح عدم القطع بالمحرم لانه مبني على كمال الاحتياط انتهى وهو جيد لما قدمناه من ان المسألة من المتشابهات
فالواجب فيها الاخذ بما فيه الاحتياط وما قدمنا في جملة من الاخبار وللعاهر الحجر بمعنى ان المتولد من الزنا لا يلحق بمن تولد منه فالظاهر انه
مخصوص بمن تولد من الزنا على فراش غيره كما ينادي به اول الخبر الولد للفراش وللعاهر الحجر فلا يكون في الخبر دلالة على ما نحن فيه بنفي ولا اثبات و
نقل عن ابن ادريس انه علل التحريم في هذه المسألة بان المتولد من الزنا كافر فلا يحل للمسلم ورده في المسالك بانه مبني على اصل مردود ومنقوض بما
لو تولد من كافر فانه يلزم القول بحلية المتولد منه انتهى **اقول** فالكلام في اسلام ابن الزنا وكفره قد تقدم في المجلد الثاني من كتاب الطهارة من مجلدات
الكتاب وما ذكره من النقض وارد عليه والله العالم **الثالث** قد عرفت ان النسب كما يثبت بالنكاح الصحيح يثبت ايضا بوطي الشبهة فيمكن اجتماع الامرين
كما اذا وطاء الرجل زوجته ثم وطاها اخر بالشبهة فانت حبلى فانه يمكن ان يات فيه الصور الاتية الممكن فرضها في هذه الحال والمثال المشهور
في كلام الاصحاب هنا هو ما اذا طلق الرجل زوجته فوطئت بالشبهة ثم اتت بولد وسيأتي ان شاء الله تعالى بيان الوجه في تخصيص التمثيل بذلك في
موضع هذه المسألة انما هو بحث احكام الاولاد الاتي في اخر الكتاب الا ان الظاهر ان ذكرهم هنا من حيث التعلق باحكام النسب وكيف كان فرح
الاحتمال في المسألة بالنسبة الى الحاق الولد بهما او باحدهما او عدم الالحاق الى صور اربع **الاولى** ان تلده لاقل من ستة اشهر من وطي الثاني ولاقصى
الحمل فما دون من وطي الاول ولا اشكال في كونه للاول لان الفراش في هذه الحالة منحصر فيه والحاقه بالثاني وهو الواطي بشبهة ممتنع لعدم مضي مدة يمكن
منه فيتعين للاول سواء طلقها ام لم يطلقها **الثاني** ان تلده لستة اشهر فصاعدا الى اقصى الحمل من وطي الثاني ولزيادة عن اقصى الحمل من وطي الاول
ولا ريب انه للثاني وهو الواطي بشبهة لامتناع الحاقه بالاول **الثالث** ان تلده لاقل من ستة اشهر من وطي الثاني ولاكثر من اقصى الحمل من وطي الاول
ولا اشكال انه ينتفي عنهما معا لفقد شرط اللحوق بواحد منهما **الرابع** ان تلده لستة اشهر فصاعدا الى ما دون الاقصى من وطي الثاني ولاقصى مدة
الحمل فما دون من وطي الاول ولا ريب ان تولده من كل منهما محتمل لحصول الشرط الموجب للالحاق في كل منهما وللاصحاب هنا بناء على فرض المسألة فيمن
طلق امرأته ثم نكحها اخر بالشبهة كما اشرنا اليه انفا اختلاف في حكم هذه الصورة فذهب الشيخ فيها الى اختيار القرعة لانها لكل امر مشكل من حيث انها
فراش لكل منهما وتولده منهما ممكن فمن خرجت القرعة حكم له به والمشهور بين الاصحاب الحكم للثاني لان فراش الاول قد زال بالطلاق وفراش الثاني
ثابت وانت خبير بان هذا الخلاف لا يجري في المثال الذي قدمنا ذكره وهو من وطي زوجته ثم وطاها اخر بشبهة فانها زوجته ايضا لثبوت الفراش
الملحق للنسب فيهما ولا يجري فيه ما ذكره اصحاب القول المشهور من ان الفراش الاول قد زال بالطلاق فيتعين الالحاق بفراش الثاني
ح فالظاهر انحصار الحكم هنا في القرعة اذا عرفت ذلك فاعلم انه كلما حكم بالحاق الولد به تبعه اللبن وترتب عليه احكام الرضاع وغيره والله العالم

الرابع لو انكر الولد ولاعن فلا اشكال في انتفائه عنه فلو كانت ابنته حرمت على الملاعن مع الدخول بامها لانها ربيبة لامرأة مدخول بها ولو لم يدخل بامها فالاقوى تحريمها
عليه احتمالا ووجه لعدم التحريم انتفاؤها عنه شرعا كبنت الزنا بها ويؤكده هنا انها لا تنسب اليه لغة كما في الزنا ووجه احتمال عدم التحريم انها غير
منتفية عنه قطعا ولهذا لو اعترف بها بعد اللعان ورثته ورد بان ذلك غير كاف في التحريم فان البنت المجهولة النسب التي يمكن تولدها منه لو ادعى كونها بنته
قبل مع انها لا تحرم عليه قبل ذلك **الثاني** المسئلة بحالها من الفرض لا تخلو من اشكال وان كان الاحتمال الاول اقرب الى قواعدهم فالولد وما يتفرع على ذلك القتل
بقتلها والحد بقذفها والقطع بسرقة مالها وقبول شهادتها عليه ان معا من قبول شهادة الولد هنا على تقدير الاحتمال الاول لانها اجنبية لانتفائها عنه
منه باللعان واما على تقدير الاحتمال الثاني وهو تحريمها عليه لعدم انتفائها عنه قطعا بالتقريب المتقدم فلا يحكم حكم البينة لها في الجملة كما لو اعترف بها
بعد اللعان ونقل عن العلامة في التذكرة انه استقرب ثبوت هذه الاحكام قال لانه نفى نسبها باللعان فانتفت توابعه واعترافه بعد ذلك لا يسقط ما
يثبت عليه ولهذا كان الولد يرثه وهو لا يرث الولد وذلك دليل على عدم عود النسب مطلقا وانما العائد ارثه باعترافه لانه اقرار في حقه ولم
ينفذ في حق الولد انتهى وهو الظاهر انه لا اشكال في ان اللبن تابع للولد حيث ينتفي باللعان فانه ينتفي اللبن عن الملاعن وانما الاشكال في انه هل يعود اليه
لو اعترف بالولد كما يعود الولد بوجه قال في المسالك لم يتعرض المصنف ولا غيره لذلك ثم يمكن ان يقال بعدم عود اللبن لان اللبن لم يعد كما قررناه وانما
عاد ارثه من الملاعن خاصة وذلك امر اخر ويحتمل ان يعود على حد عود الولد بمعنى انه موثر في الحكم بالنسبة الى الملاعن فلو ارتضع من هذا اللبن مرتضع
ونبين الرضاع المحرم ثم ملكه الملاعن ثم اعترافه بالولد المنفي يحتمل عليه المرتضع اخذا له باقراره ويحتمل عود اللبن مطلقا لان ارث الولد منه فرع النسب
وجاز ان يكون عدم ارث الملاعن منه مواخذة له على فعله بخلاف ذلك من جهة موانع الارث للنسب فلا يتعدى حكمه الى غيره انتهى **المطلب الثاني** فيما يحرم
بالرضاع وقد استفاضت النصوص بعد بعضها اتفاق الاصحاب بانه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب بمعنى ان كل امرأة حرمت بالنسب حرمت نظيرتها
الواقعة موقعها في الرضاع ومن الاخبار المشار اليها ما رواه في الكافي وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان في الصحيح عن ابي عبد الله ع قال سمعته يقول يحرم
من الرضاع ما يحرم من القرابة وما رواه في الكافي في الصحيح عن ابراهيم بن نعيم الكناني عن ابي عبد الله ع انه سئل عن الرضاع فقال يحرم من الرضاع
ما يحرم من النسب وما رواه في الكافي عن ابي عبد الله بن سنان في الصحيح او الحسن عن ابي عبد الله ع قال لا يصلح للمرأة ان ينكحها عمها ولا خالها من الرضاع
وما رواه في الكافي والفقيه عن ابي عبيدة الحذاء في الصحيح قال سمعت ابا عبد الله ع يقول لا تنكح المرأة على عمتها ولا خالتها ولا على اختها من الرضاعة وقال
ان عليا ع ذكر لرسول الله ص بنت حمزة فقال اما علمت انها ابنة اخي من الرضاعة وكان رسول الله ص وعمه حمزة قد رضعا من امرأة و
نحوها رواية ابان عن حذيفة وحسنة الحلبي لم يرويهما في الكافي وما رواه في الكافي عن عبد الله بن سنان في الصحيح عن ابي عبد الله ع قال سئل وانا حاضر
عن امرأة ارضعت غلاما مملوكا لها من لبنها حتى فطمته هل لها ان تبيعه قال فقال لا هو ابنها من الرضاعة حرم عليها بيعه واكل ثمنه ثم قال اليس رسول الله ص
قال يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وما رواه الشيخ في الصحيح عن الحلبي وابن سنان عن ابي عبد الله ع في امرأة ارضعت ابن جاريتها قال تعتقه وما
رواه عن ابي بصير وابي العباس وعبيد كلهم جميعا عن ابي عبد الله ع قال لا تملك امك من الرضاعة ولا اختك ولا عمتك ولا خالتك فانهن اذا ملكن عتقن
وقال كلما يحرم من النسب فانه يحرم من الرضاع وما رواه في الصحيح عن صفوان بن يحيى عن العبد الصالح ع قال قلت له ارضعت امي جارية بلبني فقال هي
اختك من الرضاعة قال قلت فتحل لاخي من امي لم ترضعها امي بلبنه يعني ليس بهذا البطن ولكن ببطن اخر قال والفحل واحد قلت نعم هو اخي لابي وامي
قال اللبن للفحل صار ابوك اباها وامك امها وعن سماعة في الموثق قال سألته عن رجل كان له امرأتان فولدت كل واحدة منهما غلاما فانطلقت احدى
امرأته فارضعت جارية من عرض الناس اينبغي لابنه ان يتزوج بهذه الجارية قال لا لانها ارضعت بلبن الشيخ وعن احمد بن محمد عن ابي الحسن قال
سألت ابا الحسن ع عن امرأة ارضعت جارية ولزوجها ابن من غيرها ايحل للغلام ابن زوجها ان يتزوج الجارية التي ارضعت فقال اللبن للفحل وعن
ابي بصير في الصحيح عن ابي عبد الله ع في رجل تزوج امرأة فولدت منه جارية ثم ماتت المرأة فتزوج اخرى فولدت منه ولدا ثم انها ارضعت من لبنها
غلاما ايحل لذلك الغلام الذي ارضعته ان يتزوج ابنة المرأة التي كانت تحت الرجل قبل المرأة الاخرة قال ما احب ان تزوج ابنة فحل قد رضع
من لبنه وعن الحلبي في الحسن قال قلت لابي عبد الله ع ولد رجل قد رضعت صبيا وله ابنة من غيرها يحل لذلك الصبي هذه الابنة فقال ما احب

ان تزوج

ان تزوج ابنته رجل قد رضعت من لبن ولده وانت خبير بان لفظ ما احب في هذين الخبرين ليس على ظاهره من الكراهة وانما هو بمعنى التحريم ومثله
في الاخبار غير عزيز وما رواه في [illegible] عن جميل بن دراج في الموثق عن ابي عبد الله ع قال اذا رضع الرجل من لبن امرأة حرم عليه كل شيء من ولدها
وان كان الولد من غير الرجل الذي كان ارضعته بلبنه واذا ارضع من لبن رجل حرم عليه كل شيء من ولده وان كان من غير المرأة التي ارضعته وما رواه
في الكافي في الصحيح او الحسن عن الحلبي عن ابي عبد الله ع قال لو ان رجلا تزوج بجارية فارضعتها امرأته فسد نكاحها قال وسألته عن امرأة رجل
ارضعت جارية اتصلح لولده من غيرها قال لا قلت فنزلت منزلة الاخت من الرضاعة قال نعم من قبل الاب وبهذا الاسناد عن الحلبي عن عبد الله بن
سنان عن ابي عبد الله ع في رجل تزوج جارية صغيرة فارضعتها امرأته او ام ولده قال تحرم عليه وفي رواية عثمان عن ابي الحسن ع قال قلت ان
اخي تزوج امرأة فاولدها فانطلقت فارضعت جارية من عرض الناس فيحل لي ان اتزوج تلك الجارية التي ارضعتها امرأة اخي قال لا انه يحرم من الرضاع
ما يحرم من النسب وفي رواية مسمع عن ابي عبد الله ع قال امير المؤمنين ع ثمانية لا تحل مناكحتهم الى ان قال امتك وهي عمتك من الرضاعة امتك وهي
خالتك من الرضاعة الحديث وفي رواية الاخرى عنه ع قال عشرة لا يجوز نكاحهن الى ان قال امتك وهي عمتك من الرضاعة وهي خالتك من الرضاع
الحديث وفي رواية مسعدة بن زياد عن ابي عبد الله ع يحرم من الاماء عشر لا يجمع بين الام والبنت يعني في النكاح ولا بين الاختين الى ان قال ولا امتك
وهي عمتك من الرضاعة ولا امتك وهي خالتك من الرضاعة ولا امتك وهي رضيعتك وفي صحيحة محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع في رجل فجر بامرأة ابيه او تزوج
امها من الرضاعة او بنتها قال لا الى غير ذلك من الاخبار ومرجعها الى ان كل موضع يثبت فيه المحرمية بالنسب يثبت المحرمية بمثله في الرضاع فتحرم
الام من النسب وكذلك البنت والاخت والعمة والخالة وبنات الاخ وبنات الاخت والمحرمات النسبية قد فصلتها الاية بقوله سبحانه حرمت عليكم
امهاتكم وبناتكم واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الاخ وبنات الاخت وقد حرمت ايضا ان الام من النسب كل امرأة ولدتك او انتهى نسبك اليها من العلو
بالولادة لاب كان ام لام وهي في الرضاع عبارة عن كل امرأة ارضعتك او ولدت مرضعتك او ولدت من ولدها او ارضعتها او ارضعت من ولدها او
ولدت من ارضعتها ولو بوسائط فهي بمنزلة امك من النسب والتحريم كذلك وكذا كل امرأة ولدت اباك من الرضاعة او ارضعته او ارضعت من ولده او
ولدت من ارضعته ولو بوسائط والبنت النسبية وبنتها وان نزلت وكذا بنت الابن فنازلا والضابط لها من ينتهي اليك نسبه بالتولد ولو بوسائط وفي
الرضاع هي كل امرأة ارضعت بلبنك او لبن من ولدته وان سفل او ارضعتها امرأة بلبنك وولدتها وان سفلت وكذلك بناتها من النسب والرضاع
وان الجميع بمنزلة بنات النسبية والاخت في النسب هي امرأة ولدها ابواك او احدهما وفي الرضاع هي كل امرأة ارضعتها امك او ارضعت بلبن ابيك وكذا
كل بنت ولدتها المرضعة او الفحل وارضعت بلبنهما والعمة رضاعا من النسب كما تقدم ايضا هي كل انثى هي اخت ذكر ولدك بواسطة او غيرها وفي
الرضاع العمات والخالات من اخوات الفحل والمرضعة واخوات من ولدهما من النسب والرضاع وكذا كل امرأة ارضعتها واحد من جدودك او ارضعت بلبنه
واحد من قبل ولدك من النسب او الرضاع وبنات الاخ وبنات الاخت في النسب او الرضاع وبنات الاخ وبنات الاخت في النسب كل امرأة انتهى نسبها
الى من ولدها ابواك او احدهما بالتولد وفي الرضاع بنات اولاد المرضعة والفحل من النسب والرضاع وكذا انثى ارضعتها اختك او بناتها او بنات
اولادها من النسب والرضاع وبنات كل ذكر ارضعته امك او ارضع بلبن ابيك وبنات اولاده من النسب والرضاع بنات اولاد المرضعة والفحل
من النسب والرضاع وكذا كل انثى ارضعتها اختك وبناتها او بنات اولادها من النسب والرضاع وبنات كل انثى ارضعتها اختك وبناتها او بنات
اولادها من النسب والرضاع وبنات كل ذكر ارضعته امك او ارضع بلبن اخيك وبنات اولاده من النسب والرضاع بنات اخيك واختك
فهذه المحرمات النسبية التي دلت عليها الاية وما يتنزل من منزلتها من الرضاع وهو المشار اليه بقولهم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب والاية
المتقدمة انما تضمنت من المحرمات الرضاعية الام والاخت وباقي محرمات الرضاع انما جاء تحريمه من قبل النصوص المتقدمة ونحوها اذا عرفت ذلك
فاعلم ان مطلق الرضاع لا يوجب نشر الحرمة بل لابد في ذلك من شروط مذكورة في الاخبار وكلام الاصحاب ايضا احكام كما صرح به علماؤنا الاعلام وح
فالكلام في هذا المطلب يقع في مقامين **الاول** في الشروط وهي امور **احدها** ان يكون اللبن عن نكاح صحيح بشرط حصول الولد فلو در اللبن
لا عن ذلك لم ينشر حرمة وكذا لو كان عن زنا والحكم المذكور لا خلاف فيه بل ادعى في المسالك عليه الاجماع قال اجمع العلماء على انه يشترط في اللبن

المحرم في الرضاع ان يكون من امرأة عن نكاح والمولود بالوطي الصحيح فيندرج فيه الوطي بالعقد دائما او متعة وملك اليمين وما في معناه والشبهة ولعلة فيه

انتهى **اقول** ويدل على ما ذكروه من عدم الحرمة بالكتاب الذي يدر من المرأة من غير نكاح ما رواه في الكافي عن يونس بن يعقوب عن ابي عبد الله عم قال

سألته عن امرأة در لبنها من غير ولادة فارضعت غلاما وجارية من ذلك اللبن هل يحرم بذلك اللبن ما يحرم من الرضاع قال لا ورواه الصدوق

وفي اسناده عن ابن ابي عمير عن يونس بن يعقوب مثله وما رواه الشيخ عن يعقوب بن شعيب قال قلت لابي عبد الله عم امرأة در لبنها من

غير ولادة فارضعت ذكرانا واناثا ايحرم من ذلك ما يحرم من الرضاع فقال لي لا وعلى ما ذكروه من اشتراط النكاح الصحيح عن عبد الله بن سنان

قال سألت ابا عبد الله عم عن لبن الفحل قال هو ما ارضعت امرأتك من لبنك ولبن ولدك ولد امرأة اخرى فهو حرام والتقريب فيها انه عم خص

لبن الفحل بما يحصل من امرأته وهو ظاهر في انه لا يكون الا عن النكاح الصحيح ولبن نكاح الشبهة وان لم يكن عن نكاح صحيح ايضا الا ان دخوله بدليل

آخر وقريب من الرواية المذكورة ما رواه في الكافي عن بريد العجلي في حديث قال قلت يا ابا جعفر ع عن قول رسول الله صلى الله عليه وآله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب

فسر لي ذلك قال كل امرأة ارضعت من لبن فحلها ولد امرأة اخرى من جارية او غلام فذلك الذي قال رسول الله صلى الله عليه وآله الحديث والتقريب

فيه ان المتبادر من الفحل هو الزوج قال فلا يدخل فيه الزاني والمشهور والمشهود في كلام الاصحاب الحاق اللبن الذي عن نكاح الشبهة باللبن

الذي عن النكاح الصحيح لان نكاح الشبهة موجب لثبوت النسب كالنكاح الصحيح واللبن تابع للنسب ومع فيه خلاف في قوله عز وجل وامهاتكم اللاتي ارضعنكم

ولابن ادريس هنا كلام لا يخلو من اضطراب وتردد قال واما التاثير للبن الولادة من النكاح المباح المشروع فهي حدث النكاح لحولهم والفاسد وطى

الشبهة لان نكاح الشبهة بين اصحابنا لا فرق بينه وبين الفاسد لان الحاق الولد ودفع الحد بجب ثم قال فلو قلناه في وطي الشبهة بالتحريم كان

قويا لان نسبته عند نا صحيح شرعي وقد قال رسول الله صلى الله عليه وآله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فجعل اصلا للرضاع ثم قال والحق ان ذلك تنظر وتامل

قال في المختلف بعد نقل ذلك عنه وهو يدل على تردده في ذلك والوجه ما قاله الشيخ عملا بالعموم وقول ابن ادريس ممنوع ولا يجد عليه من الاجماع الا

وهي لا تخلو من منع انتهى وهو جيد وقد تفرع على ما ذكرنا انه لا يعتبر من كون اللبن المذكور عن نكاح صحيح مع حصول الولد لكن بقي الكلام في انه هل يشترط

انفصال الولد حيا و ... ام يكفي مع كونه حملا فلو در اللبن في صورة كونه حملا هل ينشر الحرمة ام لا قولان جزم العلامة في القواعد بالاول فاكتفى بالحمل

فعلى اشتراط الولادة واليه مال شيخنا الشهيد الثاني في المسالك والروضة وحكاه في التذكرة قولا عن بعض اصحابنا وحكي عن الشيخ في المبسوط الجزم ثم

حكى انه قال قيل ذلك ما ينافيه وان الذي نزل عن الاحبال لا حرمة له وانما الحرمة لما نزل عن الولادة وبالثاني جزم في التحرير فقال ولا من در لبنها من غير

ولادة ومال اليه في التذكرة قال لان اللبن الذي ينزل من الاحبال لا حرمة له وانما الحرمة فيما ينزل على الولادة واليه هذا القول مال السيد السند في شرح

النافع معللا له بالاقتصار فيما خالف الاصل على موضع اليقين وحملا للرضاع المحرم على ما هو المتعارف منه اعني ما بعد الولادة **اقول** ومما يدل على ما تقدم

في رواية يعقوب بن شعيب من السؤال عن در لبنها من غير ولادة فارضعت ذكرانا واناثا فاجاب عليه السلام فانه لا يحرم والخبر باطلاقه شامل لما

لو كان ثمة حبل ام لا وظاهر في تعليق الحكم على الولادة وبهذا الخبر استدل في التذكرة على ان لبن الاحبال لا حرمة له لقوله من غير ولادة وبمعناه خبر

يونس بن يعقوب المتقدم ايضا والتقريب في الجميع ما عرفت وما اشار اليه السيد السند قدس سره ايضا من قوله وحملا للرضاع المحرم على ما هو المتعارف

جيد وجيه كما تقدمت الاشارة اليه في غير موضع من ان الاطلاق انما ينصرف الى الافراد الغالبة المتكررة دون الفروض النادرة وبذلك يظهر

قوة القول المذكور وان ما خالفه مجمل من القصور قال في المسالك بعد نقل قول التحرير ولعله نظر الى ظاهر رواية عبد الله بن سنان السابقة

حيث قال لبن ولدك فانه لا يصدق عليه اسم الولد الا بعد الوضع وفيه نظر انتهى وفيه انه انما نظر الى ظاهر الروايتين اللتين ذكرناهما ايضا

ولكنه قدس سره لم يحضره الروايتان المذكورتان فانه لم ينقلهما في المقام ويتقوى الرواية التي ذكرناها مؤيدة **اقول** حيث علم بان اللبن تابع للنكاح الصحيح

الحاصل منه الولد وج فاما تعدد فلا كلام في تبعيته له وان تعدد بان طلق الزوج الاول وعاش عنها وله منها لبن او كانت حاملا منه فرضعت

وصادفت ذات لبن ثم تزوجت ودخل بها الزوج الثاني وحملت فقد ذكر جملة من اصحابنا وعلى العامة انه قد يلحق بالاول وقد يلحق بالثاني

وقد يحتمل الامرين وقد ذكروا في المقام صورا **الاول** ان يكون ارضاعها بهذا اللبن قبل ان تنكح زوجا غيره والحكم ظاهر في ان اللبن للاول قطعا كما

لو كانت في حبالة

تفريع

لو كانت في حبالة فيكون للولد فتنع منه بالاول صاحب اللبن الذي هو الاول حيا كان او ميتا كما انه لذلك حال من المرضعة اذ الموت او الطلاق لا يقع

بسببه اللبن عنه قالوا ولا فرق بين ان يرتضع في العدة او بعدها ولا بين ان ينقطع اللبن ثم يعود وعدمه لانه لم يحدث ما يحال اللبن عليه فهو على استمراره

منسوب اليه لكن ان اشترطنا كون الرضاع بولد المرضعة في الحولين اعتبر كون الرضاع قبل مضي حولين من حين الولادة والا فلا **الثانية** ان يكون الارضاع بعد

تزوجت ما لم تحمل من الثاني فهذا في حكمها بالتزويج واذا زاد او نقص او انقطع ثم عاد **الثالثة** ان يكون بعد الحمل من الثاني وقبل الولادة واللبن

بحاله لم ينقطع ولم يحدث فيه زيادة فهو للاول ايضا قال في المسالك عملا بالاستصحاب حيث لم يتجدد ما يقتضي نقله قال في التذكرة ولا نعلم فيه خلافا ومع ذلك

بان اللبن كان للاول ولم يتجدد ما يجعله للثاني فيبقى للاول واعترض في المسالك بان هذا التعليل انما يتم لو شرطنا في اللبن كونه من ولادة اما لو اكتفينا بالحمل

وانه لم تصعد كما تقدم من مذهبه لم يتم التعليل المتجدد بما يمكن بعد الثاني قال نعم ما ذكرناه من التعليل اسلم من حيث انه لا يلزم من ذلك ان لا ملاحقه ثابت

بالاستصحاب فيبقى الاول على حكمه الى ان يثبت المزيل **اقول** لا يخفى ان ما نقله عن التذكرة من التعليل زيادة على دعوى الاجماع لا يخرج عن التعليل الذي

ذكره فقد سرح الاصحاب بعد الاحتجاج كلام العلامة الى التمسك بالاستصحاب الذي ذكره ثم ان ما شرح به كلامه من ان مذهب العلامة الاكتفاء بالحمل

في اللبن ان اراد مذهبه في التذكرة فليس كذلك بما تقدم ذكره وان اراد في الجملة باعتبار كون ذلك مذهبه في القواعد فالايراد غير تام لان هذا الكلام

انما يجري على مذهبه في التذكرة وهو جيد **الرابعة** ان يكون الارضاع بعد ما حملت من الثاني وقبل الوضع كما تقدم في سابقتها لكن تجدد في اللبن زيادة

يمكن اسنادها الى الحمل من الثاني فحكمه للاول ايضا وبه قطع في التذكرة استصحابا لما كان والحمل لا يقتضيها ما علم اسنادها اليه والزيادة قد تحدث من غير الحبال ثم

نقل عن الشافعي في ذلك قولين احدهما كما قطع به والثاني انه ان زاد بعد اربعين يوما من الحمل فهو لهما معا بناء على ان زيادة سببها الحمل الثاني فيكون

اللبن للزوجين والاقوى للاول قال في المسالك بعد نقل ذلك وهذا قول موجه على القول بالاكتفاء بالحمل وان يكون العمل على الاول **الخامسة** ان ينقطع اللبن

عن الاول انقطاعا بينا يعني مدة طويلة لا يحتمل مثلها اللبن الواحد ثم يعود في وقت يمكن ان يكون للثاني ونقل بعضهم مضي اربعين يوما من الحمل

الثاني وقد قطع الاصحاب من الشيخ ومن تأخر عنه بانه يكون للثاني وقبل ذلك بعد مضي اربعين يوما من الحمل الثاني لانه لما انقطع على الوجه المذكور ثم

عاد كان سببه الحمل فاشبه ما اذا نزل بعد الولادة كما اطلقه في المسالك والمحقق الثاني في شرح القواعد بانه لما انقطع زال حكم الاول فاذا عاد في

وقت يحتمل ان يكون للثاني وجب احالته عليه ولو احتمل الاول وعوده يحتاج الى دليل بخلاف ما لو تجدد سبب اضيفه اليه فانه يكون للاول لا انتفائه عنه

وجود سبب يقتضيه وجب احالته عليه ثم ان الحمل يقتضي اللبن مطلقا لا ان الحمل الثاني لم تلد من الثاني انه للاول ما لم تلد من الثاني

خلافه والمرجع الى امر واحد والعامة هنا اختلاف واقوال وهذا احدها والثاني انه للاول ما لم تلد من الثاني مطلقا لان الحمل لا يقتضي اللبن

وانما يخلقه الله للولد عند وجوده لحاجته اليه وهو هنا الولد لا في الحمل والثالث انه لهما مع انتهائه الى حال ينزل معها اللبن وانتهاء او بعون يوما

لان اللبن كان للاول فلما عاد بحدوث الحمل فالظاهر ان الاول رجع بسبب الحمل الثاني فكان مضافا اليهما كما لم ينقطع **اقول** وفيه تأييد لما تقدم هنا

ذكره في غير موضع من ان اصل هذه التفريعات انما هي للعامة جرى عليها الشيخ ومن تأخر عنه فاقتفوا ما فيها ما توجبه في انظارهم وقوى احكامهم وقد

اختاروا في هذه الاقوال المذكورة الاول لما تقدم منهم من الدليل كما عرفت **السادسة** ان يكون الارضاع بعد الوضع وهو يكون للثاني خاصة نقل فيه

العلامة في التذكرة الاجماع الا الاجماع على الخاصة سواء ان كان زاد اولم يزد انقطع او اتصل الا ان لبن الاول انقطع بولادة الثاني فان حاجة المولود

الى اللبن يمنع كونه لغيره **التاسع** من الشروط المتقدمة ذكرها الكمية وقد اتفق الاجماع اصحاب على ان يحرم الرضاع كيف كان في الحرمة بل لا

ومنها فيه من قدر معين وقد اتفق الاصحاب على التقدير بالاثر او الزيادة او العدد فالكلام هنا يقع في مواضع ثلاثة **الاول** الاثر وهو عند الاصحاب وعليه

دلت الاخبار عبارة عما انبت اللحم وشد العظم وفي المسالك انه لا خلاف في ذلك ناشر الحرمة واما الاخبار بذلك فهي مستفيضة ومنها ما رواه في الكافي

عن عبد الله بن سنان قال سمعت ابا عبد الله عم يقول لا يحرم من الرضاع الا ما انبت اللحم وشد العظم وعن عبيد بن زرارة عن ابي عبد الله عم

قال سألته عن الرضاع ما ادنى ما يحرم منه قال ما انبت اللحم والدم ثم قال اترى واحدة تنبته فقال اثنتان اصلحك الله قال فلم اقل له حتى بلغت

عشر رضعات وعن حماد بن عثمان في الصحيح او الحسن عن ابي عبد الله عم قال لا يحرم من الرضاع الا ما انبت اللحم والدم وما رواه في الكافي وعن عبد الله بن

سنان عن ابي الحسن عم قال قلت له يحرم من الرضاع الرضعة والرضعتان والثلث فقال لا الا ما اشتد عليه العظم ونبت اللحم وعن سعد بن صدقة

في الموثق عن ابي عبد الله ع قال لا يحرم من الرضاع الا ما انبت العظم وانبت اللحم واما الرضعة والرضعتان والثلث حتى بلغ عشرا اذا كان متفرقات فلا بأس
وعن عبيد بن زرارة في الصحيح قال قلت لابي عبد الله انا اهل بيت كبير فربما كان الفرح والحزن الذي يجتمع فيه الرجال والنساء فربما استحيت المرأة
ان تكشف رأسها عند الرجل الذي بينها وبينه الرضاع وربما استحيا الرجل ان ينظر الى ذلك فما الذي يحرم من الرضاع فقال ما انبت اللحم والدم فقلت
وما الذي ينبت اللحم والدم فقال كان يقال عشر رضعات فقلت فهل يحرم عشر رضعات فقال دع ذا ثم قال ما يحرم من النسب فهو يحرم من الرضاع وفي هذا الحديث
كلام يأتي ذكره ان شاء الله تعالى وما رواه في التهذيب في الصحيح عن ابن رئاب عن ابي عبد الله ع قال قلت ما يحرم من الرضاع قال ما انبت اللحم وشد العظم قلت
فيحرم عشر رضعات قال لا لانه لا ينبت اللحم ولا يشد العظم عشر رضعات ويجب التنبيه هنا على امور ا انه هل اشتداد العظم وانبات اللحم امارة مثلا
فيكفي احدهما على ظهوره ام لا فلا بد من ظهورهما صرح بالثاني شيخنا الشهيد في المسالك فقال ومقتضى النصوص والفتاوى اعتبار اجتماع الوصفين
وهما اشتداد العظم وانبات اللحم فلا يكفي احدهما مع ان في بعض عبارات الشهيد ما يدل على الاجتزاء باحدهما وهو شاذ لا دليل عليه والباقي ذلك على
تلازمهما غير معلوم انتهى وبالاول صرح سبطه السيد السند في شرح النافع فقال والظاهر حصول التلازم بين ما انبت اللحم وشد العظم ومن ثم
اكتفى جمع من الاصحاب باحد الامرين انتهى اقول لا يخفى ان جملة من النصوص المذكورة هنا وان تضمنت اشتداد العظم وانبات اللحم الا ان جملة اخرى تضمنت
انبات اللحم والدم ولم يتعرض فيها لاشتداد العظم والظاهر ان وجه الجمع بين ما دل على الوصفين وبين ما دل على انبات اللحم خاصة وهو التلازم وانه
حيث يذكر احدهما يلزم منه الآخر ولعل تخصيص انبات اللحم بالذكر في الاخبار من حيث انه اظهر في الحس وابين للناظر الخبير وبذلك يظهر لك ان دعوى
شيخنا في المسالك ان مقتضى النصوص اجتماع الوصفين ليس في محله لان جملة منها كما عرفت انما تضمن احدهما خاصة ولا وجه للجمع بينهما الا ما ذكرنا
ب هل يعتبر العدالة والعدد في الخبر اذا كان من اهل الخبرة والمعرفة بذلك لانها شهادة فلا تثبت الا بذلك ولان الاصل استصحاب الحل السابق
الى ان يثبت المحرم او يكون ذلك من باب الخبر فيكتفي فيه بالواحد وان كان فاسقا اذا كان من اهل الخبرة والبصيرة كما في المريض المسوغ للافطار والتيمم
ونحو ذلك الذي صرح به جملة كشيخنا في المسالك وسبطه السيد السند في شرح النافع هو الاول لانه في المسالك نقل الثاني ايضا وفي شرح النافع
قطع به فيه من غير نقل ج ظاهر الاخبار المذكورة من حيث حصر التحريم بالرضاع فيما انبت اللحم وشد العظم ان التحريم برضاع يوم وليلة وكذا بخمس عشرة
كما تضمنته الآثار التي اشرنا اليها انما هو من حيث كونها كذلك وان هذا لا ترتيب على كل منهما وحاصله والى ذلك يشير ما تقدم في صحيحة علي بن رئاب من قوله
عشر رضعات لا تحرم لانه لا تنبت اللحم ولا تشد العظم عشر رضعات وكذا رواية عبيد بن زرارة وقوله بعد سؤال الراوي عما يحرم
من الرضاع ما انبت اللحم والدم اقوى واحتج تتبنته الى اخره ومن ثم تكون روايات التقادير كلها مطابقة المقدار متوافقة المعنى ويكون
الاصل في التقدير هو انبات اللحم واشتداد العظم والمشهور في كلام اصحابنا المتأخرين ان كلا من هذه الثلاثة اصلا برأسه فايها حصل كفى في الحكم
وترتب عليه التحريم فاذا رضع يوما وليلة بحيث يكون ريانا في جميع الوقت كفى وان لم يتم العدد ونقل عن الشيخ في ط ان الاصل هو العدد والباقيات
انما تعتبر مع عدم انضباطه وهو اللائح من كلام العلامة في التذكرة حيث قال الرضاع المحرم ما حصل باحد التقادير الثلاثة فاما رضاع يوم وليلة
لمن لم يضبط العدد الى اخره اقول الظاهر ان الخلاف هنا قليل الجدوى لدلالة النصوص كما تقدم ويأتي على ان اي هذه الثلاثة وجد ثبت
التحريم الا ان المفهوم منها كما اشرنا اليه ان حصول التحريم بالعدد والزمان انما هو من حيث حصول انبات اللحم واشتداد العظم لكل منهما كما يشير
اليه الحصر فيه وبهذا صار اصلا لهما واحد العالم وثانيها الزمان والاشهر الاظهر ان اقله يوم وليلة بحيث يرتضع كلما طلبه واحتاج اليه بمعنى انه عند
في هذه المدة من اللبن خاصة لا يخلط شيء من المأكول والمشروب وان لم يتم العدد علم بحصول الاثر ولا فرق بين اليوم الطويل والقصير وهل يكفي
الملفق منهما لو ابتدأ في اثناء احدهما اشكال من الشك في صدق الشرط وتحقق المعنى المراد ومما يدل على هذا الاصل الحكم موثقة زياد بن سوقة قال قلت
لابي جعفر ع هل للرضاع حد يؤخذ به فقال لا يحرم الرضاع اقل من رضاع يوم وليلة او خمس عشرة رضعة متواليات من امرأة واحدة من لبن فحل واحد
لم يفصل بينها رضعة امرأة غيرها الحديث ويأتي تمامه في الموضع الآتي وقال الصدوق في المقنع لا يحرم من الرضاع الا ما انبت اللحم وشد العظم قال وسئل
الصادق ع هل لذلك حد فقال لا يحرم من الرضاع الا رضاع يوم وليلة او خمس عشرة رضعة متواليات لا يفصل بينهن قال الصدوق انه لا يحرم من

الرضاع

الرضاع الا رضاع خمسة عشر يوما ولياليهن ليس بينهن رضاع وبه كان يفتي شيخنا محمد بن الحسن رحمه الله تعالى ثم قال وروي انه لا يحرم من الرضاع الا ما كان
حولين كاملين وروي انه لا يحرم من الرضاع الا ما ارتضع من ثدي واحد سنة انتهى اقول ما نقله هنا من رواية خمسة عشر يوما لم يصل الينا ولا نقلها ناقل
غيره في هذا الكتاب وهو قد افتى بها في كتاب الهداية فقال لا يحرم من الرضاع الا رضاع خمسة عشر يوما ولياليهن ليس بينهن رضاع انتهى فاما رواية الحولين
فهي ما رواه في الفقيه عن عبيد بن زرارة عن ابي عبد الله ع قال سألته عن الرضاع فقال لا يحرم من الرضاع الا ما ارتضع من ثدي واحد حولين كاملين و
نحوها صحيحة الحلبي عن ابي عبد الله ع قال لا يحرم من الرضاع الا ما كان حولين كاملين وحملها لنا ان عند الاصحاب على ان الحولين ظرف للرضاع لما
عليه من انه لا رضاع بعد فطام وعليه دلت الاخبار ايضا واما رواية السنة فهي ما رواه في الفقيه وسن عن العلاء بن رزين في الصحيح برواية الفقيه عن
ابي عبد الله ع قال سألته عن الرضاع فقال لا يحرم من الرضاع الا ما ارتضع من ثدي واحد سنة وهذا الخبر نسبه الشيخ والاصحاب الى الشذوذ
المؤذن به وقد استشكل في هذا المقام السيد السند في شرح النافع من حيث صحة هاتين الروايتين وان عادته التهالك على صحة الاسانيد والدوران
مدارها وان استلزمت سوق تلك الاخبار على ظاهرها وتبعه في ذلك الفاضل الخراساني في الكفاية كما هي عادته غالبا في كتب العبادات مضافا الى ما هو
عليه في كثير من الاحكام من التشكيكات وتوسيع دائرة الاحتمالات بادنى شبهة من الشبهات وفيه اولا ان هذه الاخبار معارضة باخبار المواضع الثلثة
كلها المعرفة من انها متقاربة المقدار متوافقة المعنى ولا ريب في ترجيح تلك الاخبار وقوتها سندا وعددا ودلالة واعتضادها بعمل الطائفة سلفا
وخلفا وثانيا ان هذه الاخبار مطرحة بالاجماع وان صح سندها كما ذكره في المسالك حيث قال بعد نقل جملة من اخبار المسألة بقي في هذا الباب
اخبار نادرة تدل على اعتبار سنتين لا يعول عليها للاجماع انتهى ولا ريب ان اشتهار الحكم بين الاصحاب متقدميهم ومتأخريهم فضلا عن الاجماع عليه متى
عارض الخبر يوجب طرحه وذلك الخبر ان لم يمكن تأويله وذلك فان الاخبار قد خرجت عنهم عليهم السلام على وجوه متعددة وانحاء مختلفة ولا سيما
وجوه التقية التي هي اوسع تلك الابواب وبها وقع الاختلاف فيها والاضطراب واما اتفاق شيعتهم على حكم من الاحكام فهو موجب لكون ذلك من حكمهم
عليهم الصلاة والسلام لان مذهب كل امام انما يعلم بنقل اتباعه وشيعته وعلمهم به الا ترى ان مذهب ابي حنيفة انما يعلم من الحنفية ومذهب الشافعي
انما يعلم من الشافعية قولا وفعلا ومن هنا خرجت الاخبار بالترجيح بالشهرة بين الاصحاب في مقام الاختلاف بين الروايات فقالوا عليهم السلام
خذ ما اشتهر بين اصحابك ودع الشاذ النادر وقالوا فان المجمع عليه لا ريب فيه ومن ذلك ما ذكرناه وثالثا انه لا يخفى على من لجج بحور الاستدلال و
الاستكمال وشرب بكأس ذلك العذب الزلال انه قد وردت جملة من الاخبار في احكام متعددة مخالفة لما عليه كافة الاصحاب فاعرضوا عنها واطرحوها
وان كانت صحيحة الاسناد ولم يقل بها قائل منهم ولم ينكر ذلك هذان الفاضلان بل سلما ووافقا عليه كالاخبار الواردة بنجاسة الحديد والاخبار
الدالة على عدم وجوب غسل الجنابة على المرأة بالاحتلام ونحو ذلك فما بالهما هنا اضطربا في هذا المقام وخرجا عما عليه كافة العلماء الاعلام وليت شعري
اي حكم من احكام الفقه تخلص من اختلاف الاخبار وسلم من تصادم الآثار ولكن متى كان المخالف ما اعرض عنه الاصحاب فانه يجب طرحه عندهم
بلا ارتياب ونعم ما قال المحقق قدس سره في اوائل كتاب المعتبر حيث قال افرط الحشوية في العمل بخبر الواحد حتى انقادوا لكل خبر وما فطنوا الى ما تحته
من التناقض فان من جملة الاخبار قول النبي ص ستكثر بعدي القالة علي الى ان قال واقتصر بعض عن هذا الافراط فقال كل سليم السند يعمل به وما علم ان الكاذب
قد يصدق ولم يتنبه ان ذلك طعن في علماء الشيعة وقدح في المذهب اذ لا مصنف الا وهو يعمل بخبر المجروح كما يعمل بخبر العدل الى ان قال وكل هذه الا
منحرف عن السنن والتوسط اقرب فما قبله الاصحاب ودلت القرائن على صحته عمل به وما اعرض الاصحاب عنه او شذ يجب طرحه انتهى وهو جوهر قوي متين و
ثمين وانت قد عرفت ان هذه الاخبار التي قد استشكلوا فيها لم يذهب اليها ذاهب وما توهمه صاحب الكفاية من ان نقل الصدوق لها في كتابه يؤذن بقوله
لها بناء على ما ذكره من القاعدة في صدر كتابه مردود بما بيناه في شرحنا على الكتاب المذكور من المواضع العديدة الخارجة عن هذه القاعدة والموجبة لنقض
في كلامه لو اريد بها ظاهرها وهو هنا اظهر ظاهر ايضا فانه روى فيه رواية السنة ورواية السنتين والتناقض بينهما ظاهر والتحقيق ان رواية الحولين
غير ظاهرة في المخالفة لان ما ذكره الشيخ والجماعة في تأويلها اقرب قريب فلم يبق الا رواية السنة وهي لا تبلغ قوة في مقابلة جملة تلك الاخبار مع امكان احتمال
التقية منها وكذا في الروايتين الاخرتين ان حملا على ظاهرهما وقد عرفت في مقدمات الكتاب من المجلد الاول في الطهارة ان الحمل على التقية لا يتوقف

على وجه القليل من العاشر وان كان خلاف ما هو المشهور بين الاصحاب والله العالم **ثالثها** العدد وقد اختلف الاصحاب في اقل ما يحرم به من العدد فقيل عشر
رضعات وهو المشهور بين المتقدمين كالشيخ المفيد وابن ابي عقيل وسلار وابن البراج وابي الصلاح وابن حمزة واختاره من المتاخرين العلامة في المختلف
وولده فخر المحققين والشهيد في اللمعة وقيل بخمس عشرة وهو المشهور بين المتاخرين واليه ذهب الشيخ في اكثر كتبه الاخبار واضطرب كلام ابن ادريس
فاختار اولا هذين القولين اولا ثم اختار ثانيهما ثانيا فقال انا اولا في كتاب النكاح المحرم عشر رضعات متواليات في الصحيح من المذهب وذهب بعض اصحابنا
الى خمس عشرة رضعة معتمدا على خبر واحد رواه عمار بن موسى الساباطي وهو فطحي المذهب مخالف للحق مع ان قد بينا ان اخبار الاحاد لا يعمل بها ولو رواها العدل
وكاهل مذهب السيد المرتضى وخيرته وشيخنا المفيد والثاني خيرة شيخنا ابو جعفر الطوسي والاول هو الاظهر الذي يقتضيه اصول المذهب لان الرضاع يتناول
القليل والكثير والاجماع حاصل على النشر وتخصيصها فلان بعض الاصحاب يحرم من الرضاع بالقليل من الرضاع بالكثير ويتعلق بالعموم والاظهر والقرآن
تفيد الاحتياط ثم قال في اواخر باب الرضاع الذي يحرم من الرضاع ما انبت اللحم وشد العظم على ما قدمناه فان علم ذلك والا كان الاعتبار بخمس عشرة
رضعة على الاظهر من الاقوال وقد حكينا الخلاف فيما مضى الا انا اخترنا هناك التحريم بعشر رضعات ورجعنا عنه والذي افتي به واعمل عليه الخمس عشرة
رضعة لان العموم قد خصصه جميع اصحابنا المحصلين والاصل الاباحة والتحريم طار فالاجماع من الكل يحرم بخمس عشرة رضعة فالتمسك بالاجماع اولى
واظهر فان الحق احق ان يتبع انتهى قال في المختلف بعد نقل ذلك عنه وهذا يدل على اضطرابه وقلة مبالاته بما يقول ونسبة المشايخ الى الخطا في الفتوى
والاستناد الى غير دليل ثم اي تواتر حصل له بين قوليه بالعشر وقوله بخمس عشرة رضعة حتى نسب الثاني اولا الى انه خبر واحد رواه غير الثقة ثم اعتمد
عليه وافتى به انتهى وهو جيد وقيل يكتفى برضعة واحدة تملأ جوف الولد اما بالمص او بالوجور واليه ذهب ابن الجنيد قال فيما نقل عنه
فالحق وقد اختلفت الرواية من الوجهين جميعا في قدر الرضاع المحرم الا ان الذي اوجبه الفقه عندي واحتياط المرء لنفسه ان كل ما وقع عليه اسم رضعة
وهو ما ملأت بطن الصبي اما بالمص او بالوجور يحرم النكاح ومنشأ هذا الخلاف اختلاف الاخبار في المسألة كما ستقف عليه ان شاء الله تعالى استدل العلامة
في المختلف على ما ذهب اليه من الاكتفاء بالعشر فقال والوجه التحريم بالعشر لوجوه الاول عموم قوله وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة وهو
يصدق على القليل والكثير ترك العمل به فيما دون العشر فيبقى العشر على اطلاقه الثاني قوله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب والتقريب ما تقدم
الثالث الروايات الدالة على المراد روى الفضيل بن يسار في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال لا يحرم من الرضاع الا المجبور قلت وما المجبور فقال ام تربى او ظئر تستاجر
او امة تشترى ثم ترضع عشر رضعات يروى الصبي وينام لا يقال في طريقه محمد بن سنان وفيه قول ولان الرواية اختلفت فان كلام الشيخ والصدوق
روى هذا الخبر بصيغة مخالفة لصيغة الرواية الاخرى فتعارضا لانا نقول قد بينا رجحان العمل برواية محمد بن سنان في كتاب الرجال ولا يرد اختلاف
الصيغتين في الاستدلال في منعه لانا نستدل بقوله ثم يرضع عشر رضعات وهذه الزيادة رواها الشيخ ولا يلزم من ترك رواية الصدوق لها الطعن
لها في الحسن عن حماد بن عثمان عن الصادق عليه السلام قال لا يحرم من الرضاع الا ما انبت اللحم والدم ونحوه عن ابي الحسن عليه السلام ونحوه عن عبد الله بن سنان
عن الصادق عليه السلام اذا تقرر هذا فنقول الذي ينبت اللحم والعظم عشر رضعات لما رواه عبيد بن زرارة في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال فقلت
وما الذي ينبت اللحم والدم فقال كان يقال عشر رضعات وفي الموثق عن عمر بن يزيد قال سالت الصادق عليه السلام عن الغلام يرضع الرضعة والثنتين
فقال لا يحرم وقد عددت عليه حتى اكملت عشر رضعات فقال اذا كانت متفرقة فلا اطلاقه على التحريم مع عدم التفريق **الرابع** الاحتياط فان التحريم
المستند الى عموم الكتاب والروايات لما عارضه الاباحة المستندة الى الاصل والروايات غلب جانب التحريم لتبقى البراءة بخلاف الطرف الآخر
وقد روي عنهم عليهم السلام ما اجتمع الحلال والحرام الا غلب الحرام الحلال **الخامس** عمل اكثر الاصحاب عليه فيكون اجماعا فيتعين العمل به لاشتراع العمل بالمرجح انتهى
كلامه زيد مقامه وفيه اولا ان ما ذكره من الاستدلال بالآية بالتقريب الذي ذكره مبني على ثبوت التحريم بالعشر من الاخبار واما على تقدير ان
الثابت منها انما هو الخمس عشرة كما سيحقق ان شاء الله تعالى فان للخصم ان يقول ان الرضاع في الآية يصدق على القليل والكثير ترك العمل به فيما دون
الخمس عشرة فيبقى في الخمس عشرة على الاطلاق وبالجملة فان الكلام في الآية موقوف على تعيين ما يستفاد من اخبار العدد من ان المحرم منه هل هو العشر
او الخمس عشرة وكذا ما ذكره في المسالك من الاستناد الى الآية بنحو ما قلناه حيث قال ان الآية كما خصصت فيما دون العشر بما ذكر كذلك خصصت فيما دون

الخمس عشرة

الخمس عشرة بروايات الاخرين وسيهم المرجح كما سنبينه انتهى ومن ذلك يعلم الكلام في الدليل الثاني وهو حديث يحرم من الرضاع للاشتراك في الاجمال وثانيا
ان ما استدل به من رواية الفضيل بن يسار مردود بالقدح فيها متنا وسندا اما الاول فان ما اشتملت عليه من الحصر لا قائل به بل ضاده ظاهر الاجماع على عدم اختصاص
الرضعة فيمن ذكر لخروج المتبرعة عن هذا الحصر مع ان ارضاعها ينشر اجماعا واما الثاني فلتصريح جملة علماء الرجال بضعف محمد بن سنان كالشيخ والنجاشي
وابن الغضائري وقد روى الكشي فيه روايات تشتمل على قدح عظيم واي رجحان ينفي لروايته مع تضعيف هؤلاء الذين هم اساطين هذا العلم وهم المرجع
فيه مع انه في الخلاصة بعد ان نقل كلام هؤلاء الافاضل ونقل عن المفيد توثيقه توقف في امره وقد اعترض عليه بانه لا وجه للتوقف لان الجارح مقدم
لو فرض التساوي على ان المفيد قد اختلف قوله فيه ايضا وبالجملة فضعف سند الرواية مما لا يعتريه الاشكال وثالثا ان ما استدل اليه من الروايات
الدالة على حصر المحرم فيما ينبت اللحم ويشد العظم بتقريب ما دل عليه صحيحة عبيد بن زرارة من ان العشر تنبت اللحم وتشد العظم ففيه ان دلالة الصحيحة
المذكورة على ذلك محل اشكال بل ربما كانت بالدلالة على خلافه اظهر في هذا المجال وذلك فانه نسب القول بذلك الى غيره فقال كان يقال وفيه اشعار بعدم
اعتباره عنده عليه السلام ويؤيد ذلك ان السائل لما فهم منه عدم ارادته كرر السؤال فقال فهل يحرم عشر رضعات فقال دع ذا ثم عدل الى كلام خارج من البين فقال
ما يحرم من النسب فهو يحرم من الرضاع فلو كان التحريم بالعشر حقا كما يدعونه لما عدل عن الاقتصار اولا بل نسبه الى غيره ولما اعرض عن جواب السؤال الثاني وعدل
الى كلام خارج من البين بل جميع ذلك مما يؤذن بعدم التحريم بالعشر كما اشرنا اليه على ان هذه الرواية معارضة بصحيحة علي بن رئاب المتضمنة الدلالة صريحا
على ان العشر لا ينبت اللحم ولا يشد العظم ورابعا ان ما استند اليه من مفهوم رواية عمر بن يزيد ففيه انه مع قطع النظر عن ضعف هذا المفهوم عند الاكثر
وغيرهم وانه لا يصلح لاثبات حكم شرعي معارض بمنطوق موثقة عبيد بن زرارة عن ابي عبد الله عليه السلام قال سمعته يقول ان عشر رضعات لا يحرمن شيئا
وموثقة ابن بكير عن ابي عبد الله عليه السلام قال سمعته يقول عشر رضعات لا تحرم ولا ريب ان المفهوم لو سلم صحة الاستناد اليه لا يعارض المنطوق وجوابه في
المختلف عن هاتين الروايتين بضعفهما الاسناد وارد عليه في استدلاله برواية عمر بن يزيد فان في طريقها في التهذيب عن الحسن بن علي بن فضال وطريق الشيخ اليه
غير معلوم وفي الكافي في طريقه سهل وهو ضعيف وروايته المذكورة في كلا الكتابين من قسم الضعيف وروايتا عبيد بن زرارة وابن بكير
المذكورتان من قسم الموثق ومع كون روايته ادنى بالرتبة بالضعف وخامسا ان ما استند اليه من الاحتياط ففيه ان الاحتياط عندهم ليس بدليل شرعي مع انه قد اورد
عليه انه غير مطرد بل قد يكون الاحتياط في الجانب الآخر كما لو عقد على صغيرة بهذا الوصف او دخل بها لكن فان الاحتياط القول بعدم التحريم من جهة
استحقاقها المهر ونحوه من حقوق الزوجية وسادسا ان دعوى كون التحريم عليه عمل الاكثر معارض بما ذكره في التذكرة كما عرفته فانه جعل المشهور هو القول
الآخر ويجيء والحق ان التحريم بالعشر هو المشهور عند المتقدمين والخمس عشرة هو المشهور عند المتاخرين وبالجملة فان كلامه قدس سره هنا واستدلاله بما
ذكر غير جيد والتحقيق ان يقال ان روايات العشر مضطربة لا يصلح التعلق بها في اثبات هذا الحكم حيث ان جملة منها صريح في نفي التحريم كصحيحة علي بن رئاب
وموثقتي عبيد بن زرارة وعبد الله بن بكير ومنها ما هو ظاهر في ذلك كرواية عبيد بن زرارة عن ابي عبد الله عليه السلام قال سالته عن الرضاع ما ادنى ما يحرم
منه الحديث وقد تقدم في صدر الموضع الاول في الاخبار ظاهرها انه عليه السلام يقول لا في جواب السؤال عن هذه المعدودات التي من جملتها العشر ونحوها موثقة زياد
بن سوقة الآتية حيث قال فلو ان امرأة ارضعت غلاما او جارية عشر رضعات من لبن فحل واحد وارضعتها امرأة اخرى من لبن فحل آخر عشر رضعات
لم يحرم نكاحها فان الظاهر كما استظهره في الوافي ايضا ان لفظة او في عطف الجارية على الغلام غلط وان صوابه بالواو وكذا ضمير ارضعتها انما هو ضمير التثنية و
هكذا ضمير نكاحها انما هو ضمير التثنية فان ذلك هو الذي يستقيم به الكلام ويحصل به الانتظام وجملة منها متشابهة الدلالة مضطربة المقالة ويشبه ان يكون
قد خلطها عليهم التقية ونزلت بها تلك البلية مثل صحيحة عبيد بن زرارة المتقدمة وقوله فيها بعد ان سال عن الذي ينبت اللحم والدم كان يقال عشر
رضعات الى آخرها وقد مر بيانه ومثل رواية عمر بن يزيد المتقدمة وصحيحة صفوان قال سالت ابا الحسن عليه السلام عن الرضاع ما يحرم منه فقال سال رجل ابي عبد الله عليه السلام
فقال واحدة ليس بها باس وثنتان حتى بلغ خمس رضعات قلت متواليات او مصة بعد مصة فقال هكذا قال له وسال آخر عنه فانتهى بالخمس وقال ما اكثر
ما اسال عن الرضاع فقلت جعلت فداك لم تخبرني انت فيه بشيء فقال هذا اجزيك بالذي اجاب به ابي قال قد علمت الذي
اجاب به ابوك فيه ولكن قلت لعله يكون فيه حد لم يخبر به فتخبرني انت فقال هكذا قال ابي تحمل على التقية من هذه الروايات ما يوافق العامة في صحاحهم

عن عايشة انه كان في القرآن عشر رضعات محرمات فنسخت تلاوته وفي رواية لوي ايضا قالت كان فيما انزل في القرآن عشر رضعات معلومات يحرمن ثم نسخ
بخمس معلومات فتوفي رسول الله صلى الله عليه وآله وهي مما نقرأ من القرآن ورواها مسلم والنسائي والترمذي والسجستاني وابن ماجه القزويني واكتفى الشافعي من علمائهم و
احمد بن حنبل بخمس لا اقل وبعضهم من قال بثلث واكتفى مالك وابو حنيفة بالرضعة الواحدة ولعل قوله ص في صحيحة عبيد بن زرارة كان يقال عشر رضعات
اشارة الى هذه الرواية التي عن عايشة انها كانت ثم نسخت وبالجملة فاختلال هذه الاخبار وعدم صلوحها للاستدلال مع قطع النظر عما ورد من
الاخبار الصريحة في نفي العشر لا يخفى على المتامل المنصف وقد وضع للفاضلين المتقدمين ايضا في هذا الموضع ما وقع لهما سابقا من الاشكال المتقدم من
جهة تلك الاخبار وقد عرفت ما فيه وقال الفاضل الخراساني في الاشكال هنا رواية عمر بن يزيد قال سمعت ابا عبد الله ع يقول خمس عشرة رضعة لا تحرم
وهذا الخبر حمله الشيخ على الرضعات المتفرقة ويمكن حمله على الانكار دون الاخبار وبالجملة فانه بعد ما عرفت وستعرف انشاء الله تعالى من التحقيق لا يبقى قوة
المعارضة لاجماع الفرقة الناجية سلفا وخلفا على رده وعدم العمل عليه بل اجماع الامة لما عرفت من اخبار العامة في المسئلة ولكن هذا الفاضل ربما
يتشبث بما هو اوهن من بيت العنكبوت وانه لاوهن البيوت استدل الشيخ ومن تبعه للقول الثاني بما رواه في ت عن زياد بن سوقة في الموثق
قلت لابي جعفر ع هل للرضاع حد يوخذ به فقال لا يحرم الرضاع اقل من رضاع يوم وليلة او خمس عشرة رضعة متواليات من امرأة واحدة من لبن فحل
واحد لم يفصل بينها رضعة امرأة غيرها فلو ان امرأة ارضعت غلاما او جارية عشر رضعات من لبن فحل واحد وارضعتها امرأة اخرى من لبن فحل اخر عشر
رضعات لم يحرم نكاحها وهي نص في ثبوت التحريم بالخمس عشرة وصريحة في نفي العشرة وايده بعضهم باصالة الاباحة واستصحابها وهذا القول هو الاظهر
عندي وعليه العمل لما عرفت من روايات العشر وفسادها وعدم نهوض ما استدل به بالدلالة وما ستعرفه انشاء الله تعالى في روايات القول الثالث
من الطعن فيها وليس لهذه الرواية معارض بعد ما عرفت الا رواية عمر بن يزيد المتقدمة وقد عرفت انها متروكة باجماع الامة والى هذا القول قال في المسالك
ايضا متقرب اخر خبر ما ذكرناه حيث قال بعد الطعن في روايات المسئلة ومنها رواية زياد بن سوقة بان في طريقها عمار بن موسى وحاله في الفطحية معلوم
ما لفظه والحق ان مثل هذه الاخبار المتناقضة الواهية الاسناد لا يلتفت اليها من الجانبين ومتى اعتبرنا ذلك فليس هنا في ذلك كله اصح سندا من رواية
علي بن رئاب الدالة على ان العشر لا يحرم وينضاف مع صحة السند القليل بان العشر لا تنبت اللحم ولا تشد العظم والجزاء العلاج مرجح على غيره عند التعارض
فتسقط بها الاخبار كلها ما دل على الاكتفاء بالعشر ويتعين القول بالخمس عشرة وان لم يعمل به احد اذ لا قايل بما فوقه ولا ما بينه وبين العشر ويبقى ما دل على الخمس
عشرة شاهدا وان لم يكن اصلا انتهى وفيه ما عرفت من الضعف ما لا يخفى على الناظر بعين التحقيق والمتامل بالفكر الصايب الدقيق وذلك فانه متى
فرض انه لا دليل لهذا القول من الاخبار فالقول به والحكم به مما منعت منه الآيات القرآنية والاخبار المعصومية لما دلت عليه من النهي والزجر عن القول
والفتوى في الاحكام الشرعية بغير دليل واضح منهم عليهم السلام ومع وجود دلالة الاخبار على نفي العشر وعدم القول بما فوق الخمس عشرة ولا بينها وبين العشر
ليس بدليل شرعي ولا مرجح لامكان وقوع الحكم في قالب الاشتباه اذ الفرض انه لا دليل للقول بخمس عشرة والقول به بغير دليل ممنوع منه
شرعا ولا قايل بشيء من ذلك الوجهين المذكورين وبالجملة فان اصحاب هذا الاصطلاح المحدث لو تدبروا من سبك كلامهم في مضيق الالزام يلجؤه الى
التمسك بهذه التكلفات العليلة والتعليلات الفضيلة ولهذا ان سبطه في شرح النافع قال بعد نقل ذلك عنه فان تم ما ذكره فذاك والا فللتوقف
في ذلك مجال وفيه ايذان بعدم تمامية ذلك عنده ومما يدل على ما ذهب اليه ابن الجنيد ما رواه الشيخ في الصحيح عن علي بن مهزيار عن ابي الحسن ع انه
كتب اليه يسأله عما يحرم من الرضاع فكتب ع قليله وكثيره حرام وعن عمرو بن خالد عن زيد بن علي عن آبائه عن علي ع انه قال الرضعة الواحدة كالمائة
رضعة لا تحل له ابدا واستدل له باطلاق الآية وهي قوله سبحانه وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة وهو يصدق على القليل والكثير وضعفه ابين من ان يشرح كما
لا يخفى على كل ناظر اما صحيحة علي بن مهزيار فغيها اولا انها بظاهرها لا تنطبق على احد ممن الرضعة الشائبة الى مثله البعض لدلالتها على ان القليل
الكثير محرم وهو شامل لما دون ذلك وثانيا انها معارضة بالاخبار المتقدمة من اخبار المسئلة كلها اخبار العدد وغيرها فهي محمولة على التقية بلا
اشكال وهكذا رواية عمرو بن خالد فان رواتها كلهم من العامة وقد تقدم ان مذهب ابي حنيفة ومالك الاكتفاء بالرضعة واما ما ذكره
شيخنا في المسالك حيث قال وتمام الاحتياط التخرج من خلاف جميع اصحابنا ان لا ينتج الولد من رضاع الاجنبية الا اذا ربيا السالمة من التحريم فلو ...

الاحتياط التخرج

ولعله ليخرج من خلاف ابن الجنيد وروايته ومع ذلك لا يسلم من خلاف جميع مذاهب المسلمين فقد ذهب جماعة من العامة الى الاكتفاء بمسماه وقد ادعى بعضهم ان يفطر الصائم
وادعى عليه الاجماع اهل العلم انتهى وهو بمحل من الضعف والقصور فان الظاهر ان الاحتياط المندوب اليه والمحثوث في الاخبار عليه من خولهم عليهم السلام
مع ما يريبك الى ما لا يريبك ونحوه انما هو في موضع يحتمل صحة ذلك القول الذي يراد التخروج من عهدته وانه مراد له سبحانه وتعالى واحتمال التحريم بما دلت عليه
هاتان الروايتان ممنوع لمعارضتهما بالاخبار الدالة على خلاف ما دلتا عليه خصوصا وعموما وهي بعض روايات انبات اللحم وشد العظم وروايات واليوم والليلة وروايات
العدد مع استفاضة الاخبار عنهم عليهم السلام بعرض الاخبار في مقام الاختلاف على مذهب العامة والاخذ بخلافهم فاي مجال لاحتمال صحة ما اشتملت عليه
والحال ما ذكرناه ثم العجب منه قدس سره ايضا في اعتباره الاحتياط بالخروج عن اقوال العامة ومذاهبهم في هذه المسئلة واي وجه لهذا الاحتياط مع استفاضة
الاخبار بالاخذ بخلافهم وان الرشد في خلافهم ونفي الاخبار الموافقة لهم وانهم ليس من الحنيفية على شيء وانه لم يبق في ايديهم الا استقبال القبلة وانهم ليس
الا كالجدر المنصوب وانه لا فرق بين صلوتهم وذبايحهم حتى ورد ان الظالم في البلد فقيه تتبعه في الحكم فاستفتي قاضي العامة وخذ بخلافه وما ادعاه من اسلامهم
وان ذهب هو اليه وتبعه جمع عليه الآن المشهور بين متقدمي اصحابنا رضوان الله عليهم هو الكفر كما استفاضت به اخبار اهل الذكر عليهم السلام واوضحناه بما
لا مزيد عليه في كتابنا الشهاب الثاقب في بيان معنى الناصب وقد تقدم في جلد كتاب الطهارة من كتابنا هذا نبذة من الكلام في ذلك واما الآية فعمومها
مخصوص بالاخبار العالية المنافية في هذا الحكم وغيره من ساير احكام الرضاع بالضرورة والاجماع كما في ساير الآيات المجملة وفي هذا الحكم من غير خلاف ولا نزاع والله العالم

تنبيهات الاول لا يخفى ان لفظ المجبورة من رواية الفضيل بن يسار لا يخلو من اشتباه وقد نقل في الوافي ان المجبورة في بعض نسخ الفقيه بالمهملة كان بيهم هو
الاصح كان نسخه لوي منه وقال في كتاب مجمع البحرين فيما تجبر بالحاء المهملة بعد ذكر الحديث المذكور وقد اضطرب النسخ في ذلك ففي بعضها بالحاء المهملة كما ذكرناه
وفي بعضها بالجيم كما تقدم وفي بعضها بالخاء المعجمة ولعل الصواب ويكون المحبوب بمعنى المعلوم انتهى وقال في ما يجبر بالجيم والباء الموحدة بعد نقل الخبر المذكور
قال في شرح الشرايع المجبورة وجدتها مضبوطة بخط الصدوق رحمه الله بالجيم والباء في كتابه المقنع فانه عندي بخطه انتهى اقول الظاهر انه اراد بشرح الشرايع هو
كتاب المسالك الا اني لم اقف عليه في الكتاب المذكور ثم اني وجدت في بعض الفوائد المنسوبة الى الشيخ الفاضل الفقيه الاوحد الشيخ حسين بن الشيخ عبد الصمد
والد شيخنا البهائي قدس الله روحهما ما صورته المجبورة بالجيم فكان كلاهما انما يعتبر المحبة والاجر والرقية وجوب الارضاع الدايم ويحتمل ان يكون
بالجيم والتاء المثناة من فوق منقطعا من الجوار قال في الصحاح تجاوروا واجتوروا بمعنى اي صاحبوا ولم تعل الواو فاجتوروا وكالم تعل في تجاوروا لانها بمعناها
ولما كان كل من الثلاث مصاحبا للرضيع قيل لها المجتورة انما يحرم من الرضاع ما كان مصاحب الرضيع مجاورا بالشرايط المقررة ويحتمل ان يكون مفعولا
من خبر لها الخاء المعجمة والتاء المثلثة والخثر يقال خثر فلان اي ذا اقام بها وهذا المعنى يقرب من تاليه ويؤيد هذين المعنيين قولهم في اخر الخبر وما كان مثل
ذلك موقوفا عليه وكذا ما في خبر موسى بن بكير الآتي من قوله مقيم عليه وهذه الاحتمالات قريبة ويحتمل ان يكون بالحاء المهملة والتاء المثناة الفوقانية
مفعولا من الحترة بالفتح قال في القاموس الحترة الرضعة والمحبور الذي يرضع شيئا قليلا قليلا ولما كان الرضعة الرضاع المحرم انما ترضع قليلا قليلا اي ساعة من
ساعة في زمان كثير يكون الوصف بالقلة والكثرة باعتبارين هذا غاية ما يمكن في تصحيح ذلك فلم اجد لاحد كلاما واعلم ان التذكير انما هو باعتبار الموصول
تامل واني وجدت بخط الشهيد الثاني انه نقل اني رايت بخط صاحب الفقيه المجبورة بالجيم ثم الموحدة ثم قال لكن المشهور بين المحدثين بالمهملة والتاء
من فوق بالمعنى المذكور انتهى كلامه زيد اكرامه الثاني قد صرح الاصحاب بانه يعتبر في الرضعات لتحقق العدد قيود ثلاثة كمالية كل واحدة من تلك الرضعات
وتواليها والارتضاع من الثدي وتفصيل هذه الجملة يقع في مواضع ثلثة احدها في كمالية الرضعة والمشهور الرجوع في ذلك الى العرف لانه المرجع فيما لا تقدير
له في الشرع فلا تحتسب الرضعة الناقصة وقيل حد الكمال ان يروي الصبي اي الولد مطلقا ويصدر من قبل نفسه والقولان للشيخ رحمه الله نعم الا ان ظاهر
كلامه في التذكرة ان مرجعهما الى قول واحد وان الثاني منهما هو الذي يدل عليه العرف ولا يدل على غيره ولهذا انه جمع بينهما في التذكرة فقال ان المرجع في
الكمالية الى العرف ثم قال فاذا ارتضع الصبي وروى وقطع قطعا بينا باختياره واعرض اعراض ممتلي باللبن كان ذلك رضعة انتهى فجعل العبارة تبين معالم
واحد والعبارة التي نسب الشيخ بها القولين المذكورين هي ما ذكره في المبسوط حيث قال والمرجع في ذلك الى العرف لان ما لا حد له في الشرع ولا في اللغة يرجع
فيه الى العرف غير ان اصحابنا قيدوا الرضعة بما يروى الصبي منه ويمسك قال في المسالك وهذه العبارة هي مستند الجماعة في جعلها قولين وليست بدالة على ذلك

جايزا كالشهر والشهرين وما رواه في الكافي عن منصور بن حازم في الموثق عن ابي عبد الله ع قال قال رسول الله ص لا رضاع بعد فطام ولا وصال في صيام ولا يتم بعد
احتلام ولا صمت يوم الى الليل ولا تعرب بعد الهجرة ولا هجرة بعد الفتح ولا طلاق قبل النكاح ولا عتق قبل ملك ولا يمين للولد مع والده ولا للمملوك مع مولاه
ولا للمرأة مع زوجها ولا نذر في معصية ولا يمين في قطيعة فمعنى قوله لا رضاع بعد فطام ان الولد اذا شرب لبن امرأة بعد ما تفطمه لا يحرم ذلك الرضاع
التناكح ورواه الصدوق باسناده عن منصور بن حازم وطريقه اليه صحيح ونقل التفسير الذي ورد عن الحلبي في الصحيح او الحسن عن ابي عبد الله ع قال لا رضاع
بعد فطام وعن الفضل بن عبد الملك عن ابي عبد الله ع قال الرضاع قبل الحولين قبل ان يفطم ووصف السيد السند في شرح النافع هذه الرواية بالصحة
مع ان في سندها عبد الله بن محمد وهو بنان اخو احمد بن محمد بن عيسى وحاله في الرجال غير معلوم وهو سهو منه قدس سره وعن حماد بن عثمان قال سمعت
ابا عبد الله ع يقول لا رضاع بعد فطام قلت وما الفطام قال الحولين الذين قال الله عز وجل ويدل على ما ذهب اليه ابن الجنيد ما رواه
في الكافي والفقيه في الموثق عن داود بن الحصين عن ابي عبد الله ع قال الرضاع بعد الحولين قبل ان يفطم يحرم وحمله الشيخ في التهذيب على التقية
وقال في التهذيب ايضا انه خبر نادر شاذ مخالف للاخبار كلها وما هذا سبيله ولا يعترض به الاخبار الكثيرة وهو جيد لمخالفته لظاهر القرآن والاخبار المؤكدة
المؤيدة بعمل الطائفة قديما وحديثا بقي الكلام هنا في مواضع الاول احدها الاشهر الاظهر انه لا فرق في التحريم في الرضاع قبل الحولين بين ان يفطم في ضمن
الحولين قبل الرضاع ثم يرتضع في ضمنهما او لم يفطم لصدق الرضاع في الحولين الموجب للتحريم وربما نسب الى ظاهر كلام ابن ابي عقيل الخلاف في ذلك وانه
بعد الفطام في الصورة المذكورة لا يحرم حيث قال الرضاع الذي يحرم عشر رضعات قبل الفطام فمن شرب بعد الفطام لم يحرم ذلك الشرب انتهى واستدل
له في المختلف برواية الفضيل المتقدمة ثم اجاب عنها بان المراد من قوله قبل ان يفطم يعني قبل ان يستحق الفطام وهو جيد فان الظاهر ان مرادهم عليهم السلام
من قولهم لا رضاع بعد فطام يعني بعد تمام المدة المحدودة شرعا للرضاع وهي الحولان كما صرحت به رواية حماد بن عثمان حيث قال الراوي وما الفطام قال
الحولان لان الحولان لا يجوز الحصول الفطام بالفعل اعم من ان يكون في ظرف المدة او بعدها وعلى هذا فالمراد بقولهم عليهم السلام لا رضاع بعد فطام يعني بعد مضي
المدة التي يفطم بعدها ومن المحتمل منهما العرا وابن ابي عقيل في ذلك ايضا ليرتفع الخلاف وعبارته غير صريحة فيما نسب اليه وثانيها قال شيخنا قدس سره في المسالك
والمعتبر في الحولين الاهلة ولو انكسر الاول اعتبر ثلاثة وعشرين بالاهلة واكمل المنكسر بالعدد من الشهر الخامس والعشرين كغيره من الآجال على الاقوى ونحوه
صرح المحقق الثاني في شرح القواعد وثالثها انه يعتبر ابتداء الحولين من حين انفصال الولد على ما صرحوا به فلو انكسر وخرج في جزء ورابعها انه قد صرح جمع من
الاصحاب رضوان الله عليهم بان هذا الشرط مخصوص بالمرتضع الاجنبي واليه ذهب عامة العلماء المتاخرين كالعلامة وولد المرضعة فلا يشترط فيه ذلك
بل لو ارتضع الاجنبي الرضاع المحرم بعد مضي الحولين لولد المرضعة نشر الحرمة وذهب اخرون الى عموم هذا الشرط لولد المرضعة فيشترط ايضا في حصول التحريم
بلبنه كونه في الحولين فلو ارتضع الاجنبي بلبنه بعد تمام الحولين او وقع بعض الرضعات خارجهما لم ينشر حرمة ونقل هذا القول عن السيد ابن زهرة وعماد الدين
ابن حمزة وتقي الدين ابي الصلاح وقواه العلامة في المختلف ثم توقف في المسئلة وكلام الشيخين عطر الله مرقديهما في هذا المقام مطلق ولم يتعرضا لتخصيص الحكم
بالمرتضع ولا لعمومه للمرتضع وولد المرضعة بل جعلا الشرط هو ان يكون الرضاع في الحولين وانه بعد الحولين لا يحرم ونقل في المختلف الاطلاق في ذلك عن اكثر
علمائنا المتقدمين استدل القايلون بالقول الاول بعموم وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة ونحوها من العمومات والتقريب فيها انها تدل بعمومها على ان المرتضع من لبن
من ذات الحولين يصدق عليه رضعة الفطام واستدلوا ايضا بان الاصل عدم الاشتراط واستدل الآخرون بعموم قولهم عليهم السلام في الاخبار المتقدمة
لا رضاع بعد فطام فانه نكرة في سياق النفي فتعم بالنسبة الى المرضعة والمرتضع بلبنه وهذا بان المتبادر بعد فطام المرتضع دون ولد المرضعة ويؤيده
كلام الشيخين المتقدمين محمد بن يعقوب في الكافي كما تقدم نقله في ذيل موثقة منصور بن حازم من قوله يعني لا رضاع بعد فطام الى اخره والصدوق
في الفقيه حيث قال معناه انه اذا ارتضع الصبي حولين ثم شرب بعد ذلك من لبن امرأة اخرى ما شرب لم يحرم ذلك الرضاع لانه رضاع بعد فطام فان
الكلامين الى امر واحد وهو تخصيص الحكم بالمرتضع كما قلناه الا ان الشيخ في التهذيب نقل عن ابن بكير كلاما في تفسير الحديث المذكور خلافا لما ذكره الشيخان
المتقدمان روى منها بطريقه الى محمد بن احمد بن يحيى عن احمد بن ابي عبد الله عن علي بن سباط قال سال ابن فضال ابن بكير في المسجد فقال ما تقول
في امرأة ارضعت غلاما سنتين ثم ارضعت صبية لها اقل من سنتين حتى تمت السنتان ايفسد ذلك بينهما فقال لا يفسد ذلك بينهما لانه رضاع
بعد فطام

بعد فطام وانما قال رسول الله ص لا رضاع بعد فطام اي انه اذا تم للغلام سنتان او الجارية فقد خرج من حد اللبن ولا يفسد بينه وبين من يشرب
من لبنه انتهى وانت خبير بان كلام الشيخين المتقدمين ليس نصا في التخصيص بما ذكراه بل من الجايز ان يكون تفسير الخبر ببعض افراده خلافا لما فسره
به ابن بكير من الفرد الاخر والمسئلة لذلك لا تخلو من الاشكال حيث ما عرفت من الجزم بالتخصيص بالمرتضع غاية ما يمكن ان يقال في ذلك هو المتبادر
كما تقدم وفيه ما لا يخفى وما يمكن به من كلام الشيخين المذكورين لا يدل على التخصيص بذلك الفرد صريحا مع جواز ان يكون معنى العبارة اعم من الفردين
المذكورين وقد فسره الشيخان المذكوران باحدهما وابن بكير بالاخر سيما ان الرجل المذكور اعني ابن بكير من افاضل اكابر المعاصرين للائمة عليهم السلام
وثقاتهم وان كان فطحيا وبالجملة فالمسئلة عندي محل اشكال والاحتياط فيها لازم على كل حال والله العالم الرابع من الشروط المتقدمة اتحاد الفحل
بمعنى ان يكون اللبن لفحل واحد وتحقيق الكلام في المقام ان يقال لا خلاف في انه يشترط في الرضاع المحرم ان يكون من امرأة واحدة من لبن فحل
واحد ويدل عليه قوله ع في موثقة زياد بن سوقة او خمس عشرة رضعة متواليات من امرأة واحدة من لبن فحل واحد وعلى هذا فلو رضع الصبي بعض النصاب
من امرأة واكمله من اخرى لم ينشر حرمة وان اتحد الفحل وادعى العلامة الاجماع على ذلك وكذا لو ارضعته امرأة واحدة من لبن فحلين بان ارضعته
بعض الرضعات بلبن فحل ثم فارقته وارضعت تمام النصاب بلبن فحل اخر فان ذلك لا ينشر الحرمة بين المرتضع والمرضعة ولا احد من الفحلين
المذكورين وعلى هذا الحكم ايضا ادعى الاجماع في التذكرة بقي هنا شيء وهو ان الاصحاب رضوان الله عليهم ذكروا هذا الشرط بهذا العنوان الذي صدرنا
به الكلام وهو اتحاد الفحل فلو لم يتحد بل تعدد لم ينشر اللبن حرمة وهذا يشتمل صورتين احدهما ما ذكرناه من ارضاع امرأة بعض النصاب بلبن الفحل
وتمامه بلبن فحل اخر وان تلك العرض ويمكن فرض ذلك بان يطلقها الزوج الاول بعد ان ارضعت النصاب ويتغذى الصبي بالمأكول والمشروب ومن
الرضاع اجنبية من اللبن الى ان تتزوج بزوج اخر وتلد منه فان ذلك لا يضر بالتوالي كما تقدم ويرضع تمام النصاب بلبنه فان هذا الرضاع لعدم
اتحاد الفحل لا يوجب تحريما بين المرتضع والمرضعة ولا بينه وبين واحد من الفحلين وعلى هذا فاشتراط اتحاد الفحل يجري على نحو الشروط المتقدمة
بمعنى ان التحريم لا يثبت بفقد الشرط وثانيهما اشتراط اتحاد الفحل في حصول التحريم بين المرتضعين الاجنبيين بمعنى انها لو ارضعت بلبن فحل صبيا الرضاع
المحرم وارضعت اخر بلبن فحل اخر الرضاع ايضا لم يحصل التحريم بين المرتضعين فيجوز لاحدهما التزويج بالاخر لو كانا صبيا وصبية على المشهور بين
الاصحاب بل كاد ان يكون اجماعا وذهب امين الاسلام الطبرسي قدس سره الى التحريم واختاره المحدث الكاشاني في الوافي والمفاتيح وعلى هذا فهذا الشرط
ليس على نهج الشروط المتقدمة لان التحريم هنا ثابت بين المرتضع الاول وكذا الثاني وبين المرضعة بل بين كل من المرتضعين وفحله الذي شرب لبنه وانما
انتفى التحريم بين المرتضعين خاصة فاعتبار هذا الشرط انما هو لثبوت التحريم بين المرتضعين خاصة وهذا الشرط انما اذا ارتضع ذكرا وانثى من لبن فحل واحد
سواء كان رضاعهما دفعة على التعاقب وسواء كان رضاعهما بلبن فحل واحد فكذلك حرم بعضهم على بعض ولا فرق مع اتحاد الفحل بين ان تتحد المرضعة او
تتعدد بحيث يرتضع احدهم من احدهن كمال النصاب المعتبر والاخر من الاخرى كذلك وان بلغن مائة كالمنكوحات بملك اليمين والعقد المنقطع ولو فرض
في الاولاد المتعددين رضاع ذكر وانثى واحدة بلبن فحل واحد ثم رضاع اخرين من تلك المرأة بلبن فحل اخر وهذا فانه يأتي بناء على المشهور من اشتراط هذا
الشرط بين المرتضعين تحريم كل انثى رضعت مع ذكر من لبن الفحل الواحد عليه وعدم تحريمها على الاخر وعلى هذا ونح فيكفي الاخوة في الرضاع من قبل
الاب ولا يكفي من جهة الام وحدها وهذا معنى قولهم اللبن للفحل والذي يدل على القول المشهور ما رواه في الكافي وت عن الحلبي في الصحيح
قال سألت ابا عبد الله ع عن الرجل يرضع من المرأة وهو غلام ايحل له ان يتزوج اختها لامها من الرضاعة فقال ان كانت المرأتان رضعتا من امرأة واحدة
من لبن فحل واحد فلا يحل وان كانت المرأتان رضعتا من امرأة واحدة من لبن فحلين فلا بأس بذلك صريحة في القول المذكور وانه مع اتحاد المرضعة وتعدد
الفحل لا يثبت التحريم بين المرتضعين وعن عمار الساباطي في الموثق قال سألت ابا عبد الله ع عن غلام رضع من امرأة ايحل له ان يتزوج اختها لابيها
من الرضاع فقال فقال لا قد رضعتا جميعا من لبن فحل واحد من امرأة واحدة قال فيتزوج اختها لامها من الرضاعة قال فقال لا بأس بذلك ان
اختها التي لم ترضعه كان فحلها غير فحل التي ارضعت الغلام فاختلف الفحلان فلا بأس وما تقدم في موثقة زياد بن سوقة من قوله لا
يحرم من امرأة واحدة من لبن فحل واحد وما رواه في الكافي عن بريد بن معاوية العجلي في الصحيح قال سألت ابا عبد الله ع عن قول الله عز وجل

انتهى قولي والذي وقفت عليه من الاخبار في المقام ما رواه الشيخ عن ابن ابي عمير عن بعض اصحابنا رواه عن ابي عبد الله عم قال الرضاع الذي ينبت اللحم والدم
هو الذي يرتضع حتى يتضلع ويمتلي وينتهي نفسه وعن ابن ابي يعفور قال سألته عما يحرم من الرضاع قال اذا رضع حتى يمتلي بطنه فان ذلك ينبت اللحم والدم فذلك
الذي يحرم وقد تقدم في حديث الفضيل بن يسار ثم يرتضع عشر رضعات يروى الصبي وينام وهذه الاخبار كما ترى ظاهرة في المعنى الثاني
وهو الذي يفهم من العرف ايضا كما عرفت فيكون مرجع الامرين المذكورين الى امر واحد وبذلك يظهر ان من قال بالرجوع الى العرف لانه لا حد له في الشرع كما يدل عليه كلام
ليس في محله فان مقتضى هذه الاخبار كما عرفت حصول حد شرعي لذلك فيجب الوقوف عليها ولا يحتاج الى التمسك بالعرف وان كان العرف لا يخرج عن ذلك كما عرفت
وكما يستفاد من ظاهر الاستبصار ان ذلك تفسير لكل رضعة من الرضعات التي يجمع المحرم ينبت اللحم ويشد العظم او يحصل به العدد المحرم لان ذلك وجه
في التحريم والابانات فعلى هذا فاذا ارتضع ثم قطع باختياره ولعروض عارض حتى كانت رضعة كاملة وان قطع لا بنية الاعراض كالتنفس والالتفات الى ملاعب او
الانتقال من ثدي الى آخر او قطعت عليه المرضعة او حصل له نوم خفيف فانه عاد بعد ذلك حتى يعرض من نفسه كان الجميع رضعة والا لم يعتبر في العدد لعدم كونها
كاملة وثانيها في توالي الرضعات بمعنى انفراد المرأة الواحدة بكمال العدد فلو رضع من امرأة بعض العدد المحرم والكل من اخرى لم ينشر حرمة ويدل على ذلكرة
مضافا الى عدم نشر الحرمة في هذه الصورة الى عليه آنامو وما يدعى من الاجماع عليه وعليه ما تقدم من قوله عم في موثقة زياد بن سوقة او خمس عشر رضعة متواليات من
امرأة واحدة من لبن فحل واحد لم يفصل بينها رضعة امرأة غيرها فلو ان امرأة ارضعت غلاما او جارية عشر رضعات من لبن فحل واحد وارضعتها امرأة اخرى
من لبن فحل آخر عشر رضعات لم يحرم نكاحها فيه ايضا انه لا يفصل بين العدد المذكور برضاع امرأة اخرى وان كملت الاولى العدد وعليه ايضا يدل الخبر المذكور بل
ربما كان هو الاظهر من لفظ التوالي فان المفهوم منه هو حصول العدد المذكور من امرأة واحدة من غير فصل بين افراده برضاع امرأة اخرى وعلى هذا فلو تناوب
على الرضاع الصبي عدة نساء لرجل الواحد بحيث اكمل العدد المعتبر فانه لا ينشر الحرمة بين الرضيع والنسوة ولا بينه وبين صاحب اللبن اما الاول فلانه لم يتم
واحدة منها العدد لكمال العدد الموجب لنشر الحرمة واما الثاني فلان الابوة فرع الامومة فحيث انتفت الامومة انتفت الابوة اقول والاصل في الحكم هو النص
المذكور وهذا حاصل لبيان الوجه فيه وظاهره في المسالك الاعتماد في الحكم على الاجماع لرده الخبر بالضعف وفيه ما لا يخفى على ان الكلام فيما هو على تقدير التغير
هل يشترط في الرضاع الذي يقطع التوالي ان يكون رضعة كاملة او مطلق الرضاع وان كان اقل من رضعة مع اتفاق الجميع على انه لا يقطع التوالي تخلل
المأكول والمشروب بين الرضعات وجهان بل قولان وبالاول جزم في التذكرة فقال في تفسير التوالي انه لا يفصل برضاع امرأة اخرى رضاعا تاما فلو ارتضع من
واحدة رضعة تامة ثم اغتذى بمأكول او مشروب او رضعة غير تامة من امرأة اخرى ثم رضعت الاولى رضعة تامة ثم اغتذى او ارتضع من اخرى الى ان تتم
العشر لها رضعة تامة وهكذا الى خمس عشرة نشر الحرمة من المرضعة الاولى وبعض المرتضع دون المرضعة الثانية لفقد الشرط فيها انتهى وبالثاني جزم في القواعد
فقال لا يشترط عدم تخلل المأكول والمشروب بين الرضعات بل عدم تخلل رضاع وان كان اقل من رضعة ووجه هذا القول صدق التفريق وعدم التوالي
بذلك ووجه الاول ظاهر قوله عم في الرواية المتقدمة لم يفصل بينها رضعة امرأة بناء على ان المتبادر من اطلاق الرضعة هي الكاملة ولهذا حمل قولهم عليهم السلام
عشر رضعات او خمس عشرة رضعة على الرضعات الكاملة الا انه يحتمل ايضا حمل على المعنى فيكون دليلا للثاني ايضا والمسألة لذلك لا تخلو من شوب التوقف
والاشكال وظاهره في المسالك الميل الى الثاني قال السيد السند في شرح النافع ولا يقدح الفصل بالرضعة في توالي العدد المعتبر كما يقدح في رضاع اليوم والليلة
بل يقدح تناول المأكول والمشروب ايضا بخلاف العدد واما التقدير بالاثر فالمعتبر حصوله كيف كان وهو جيد وثالثها في الارتضاع من الثدي والمشهور بين
الاصحاب اعتباره وانه لو وجر في حلقه او وصل الى جوفه بحقنة ونحوها او جعل جبنا فاكله لم ينشر حرمة وقال ابن الجنيد قدس سره لو اوجر الصبي باللبن او الوجور
تحريم النكاح وقد تقدمت عبارته المشتملة على هذا الكلام ورده الاصحاب بان المفهوم من الرضاع المستفاد من الكتاب والسنة هو ما كان من الثدي
فيقال لمن التقم الثدي وحصل اللبن منه انه ارتضع ولا يقال لمن شربه من آنية او وجر في حلقه انه ارتضع وهذا امر شايع ذايع بين الناس فانهم يشربون الالبان
من الاواني ولا يقال انهم ارتضعوا من البهائم فلا يدخل تحت اطلاق الرضاع المذكور في الآيات والاخبار ويؤيده ما رواه في الكافي عن الحلبي عن ابي
الحسن عن ابي عبد الله عم قال جاء رجل الى امير المؤمنين عم فقال يا امير المؤمنين ان امرأتي حلبت من لبنها في مكوك فاسقته جاريتي فقال اوجع امرأتك
عليك بجاريتك وفي حديث محمد بن قيس قال سألته عن امرأة حلبت من لبنها فاسقت زوجها لتحرم عليه امسكها واوجع ظهرها وفيها اشعار بانها لا

استحق التاديب

استحق التاديب في سقي لبنها البالغ كما هو ظاهر الخبرين وبطريق الاولى اذا سقته الصغير وان كان لا يوجب تحريما في الموضعين اقول وما يدل على القول
المشهور قول ابي عبد الله عم في رواية زرارة لا يحرم من الرضاع الا ما ارتضع من ثدي واحد حولين كاملين ورواية العلاء بن رزين لا يحرم من الرضاع الا ما
ارتضع من ثدي واحد سنة ولا ينافي ذلك اشتمال الروايتين على ما هو متروك الا اتفاقا كما تقدم لان طرح بعض الخبر لقيام الدليل على خلافه لا ينافي طرح ما لا
دليل على خلافه واستدل في المختلف لابن الجنيد فاسد الا الاستدلال به كما هي قاعدته غالبا في الكتاب المذكور فقال احتج ابن الجنيد بما رواه جميل بن دراج في الصحيح
عن الصادق عم قال اذا ارتضع الرجل من امرأة حرم عليه كل شيء من ولدها وهو يصدق مع الوجور ثم اجاب عنه بالمنع من صدق الرضاع معه وظاهر
شيخنا في المسالك ان ابن الجنيد انما استند هنا الى القياس تبعا للعامة قال قدس سره بعد نقل قول ابن الجنيد ووافق ابن الجنيد على ذلك جماعة من
العامة استنادا الى الغاية المطلوبة من الرضاع وهو انبات اللحم واشتداد العظم وهي حاصلة بالوجور كما تحصل بالرضاعة ولانه يصل الى الجوف كما يصل
بالارتضاع فيجب ان يساويه في التحريم وبالجملة فمرجع استدلالهم الى القياس او حمله على الاستصحاب من الثدي لاشتراكهما في العلة المستنبطة او المومى اليها
في قول النبي صلى الله عليه وآله الرضاع ما انشز العظم وانبت اللحم ومرجع النزاع معهم الى منع القياس مطلقا والخلاف في الشارع لا الى منع صدق الرضاعة والارتضاع
بهذا الفعل كما هو المشهور في جوابهم وحال العامة في القياس معلوم وابن الجنيد قد وافقهم عليه انتهى اقول يمكن ان يكون مستند ابن الجنيد في هذا
القول ما رواه الصدوق في الفقيه مرسلا قال وقال ابو عبد الله عم وجور الصبي اللبن بمنزلة الرضاع وهي صريحة في مدعاه وحملها على التقية ممكن بل هو
الظاهر لما عرفت من اتفاق الاصحاب على خلافه مضافا الى ظاهر الروايتين المتقدمتين واتفاقهم سيما المتقدمين منهم مبني على العلم العادي بكون ذلك
مذهب ائمتهم صلوات الله عليهم وربما يتوهم من نقل الصدوق للرواية المذكورة في كتابه القول بها بناء على قاعدته في صدر كتابه فيكون قائلا
بما قاله ابن الجنيد وفيه ما اوضحناه في شرحنا على الكتاب المذكور من انه لا يخفى على المتتبع له انه لم يقف على هذه القاعدة ولم يلتزم ما تقدمه من
الفائدة وحصول المناقضة في جملة من المواضع التي اوضحناها ثمة وبالجملة فالظاهر هو القول المشهور وربما يشعر كلام المحقق في الشرائع هنا
بموافقة ابن الجنيد ايضا حيث قال ولا بد من ارتضاعه من الثدي في قول مشهور تحقيقا لمسمى الارتضاع انتهى قال في المسالك واعلم ان نسبة
المصنف اشتراط الارتضاع من الثدي الى القول المشهور يشعر بتردده فيه او انه لم يجد عليه دليلا كما هو المنقول عنه في امثال ذلك وهو يدل على الميل الى قول ابن
الجنيد انتهى وهو ضعيف ثالثها لا خلاف بين الاصحاب رضوان الله عليهم في انه يشترط في الرضاع المحرم ان يكون المرضعة حية فلو ارتضع من ميتة
العدد او تمامه لم ينشر حرمة بالكلية ويدل عليه ظاهر الاية وهي قوله تعالى امهاتكم اللاتي ارضعنكم حيث نسب اليها بالمباشرة والارادة للارضاع والميتة ليست كذلك
ويؤيده ان الاصل الاباحة حتى يقوم دليل التحريم وليس في النصوص ما يدل على ذلك والاخبار وان كان اكثرها مطلقا الا ان جملة منها ما دل على ما دل عليه
الاية من اسناد الارضاع المرأة الموجبة لكونها حية قاصدة مريدة لذلك ولو احتيج الاخبار بعضها الى بعض حمل مطلقها على مقيدها ثم الاستدلال بها
ويؤيده من ان القواعد المقررة في كلامهم ان الاطلاق في الاخبار انما يحمل على الافراد المتكررة المتكاثرة دون الفروض النادرة وصورة ما في هذا الموضع ثم
ذلك انما هو امر فرضي لم يقع ولا يكاد يقع فانه قيل انه لا خلاف في انه لو التقم الصبي ثدي المرأة وهي نائمة وامتص من لبنها فانه يتحقق التحريم بذلك ومنه يعلم
ان القصد الى الارضاع وفعله من المرضعة غير شرط فلا دلالة في دلالة الاية المذكورة والاخبار بعد ضم بعضها الى بعض على ما قلناه وخروج هذا الفرد
المذكور لقيام الدليل عليه وهو اتفاق الاصحاب على ذلك لا يوجب خروج ما لا دليل عليه بل يجب ابقاؤه على ما دلت عليه تلك الادلة ويكون من قبيل
العام المخصوص فلا يرد ما اورده في المسالك من انه غير شرط اجماعا فان فيه ان ظاهر الروايات الاية والاخبار شرطيته وخروج هذا الفرد منه بدليل لا
ينافي ذلك ولا يوجب التعدي الى ما عداه وبذلك يتم الاستدلال كما هو واضح بحمد الملك المتعال والله العالم الثالث من الشروط المتقدم
ذكرها ان يكون الرضاع في الحولين وهو بالنسبة الى المرتضع موضع وفاق كما ادعاه جملة منهم بمعنى انه يكون سن المرتضع وقت الرضاع ما دون الحولين ولم يتوسط
الرضعات او ما به يحصل الاثر والانبات المقرر فيها فلو ارتضع بعد انتهاء الحولين فانه لا اثر لذلك الرضاع وقال ابن الجنيد اذا كان في الحولين او بعض
بين الرضاعين فطام حرم ورده الشهيد في شرح الارشاد بالضعف لسبق الاجماع عليه وتأخره عنه ودلت الآية على القول المشهور بالاية والوالدات ير
ضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة وقوله عامين والتقريب ان مقتضى تحديد الرضاع بالحولين انه لا يجزي برضاع بعدهما وان كان

انظر الى نقل العم بالاجماع

وهو الذي خلق من الماء بشرا فجعله نسبا وصهرا الى ان قال فقلت له ارايت قول رسول الله صلى الله عليه وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فسر لي ذلك فقال كل
امرأة ارضعت من لبن فحلها ولد امرأة اخرى من جارية او غلام فذلك الرضاع الذي قال رسول الله صلى الله عليه وسلم وكل امرأة ارضعت من لبن فحلين كانا لها واحدا
بعد واحد من جارية او غلام فان ذلك ليس الرضاع الذي قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وانما هو من نسب ناحية الصهر رضاع
ولا يحرم شيئا وليس هو سبب رضاع من ناحية لبن الفحل فيحرم والروايتان الاوليان دليل على الصورة الثانية من الصورتين المتقدمتين والثالثة
شاملة باطلاقها للصورتين المذكورتين والرابعة دليل على الصورة الاولى القائلة باتحاد الفحل فان الظاهر على هذا يكون قوله واحدا بعد واحد
من فحلين كانا لها وقوله من جارية او غلام مفعول بزيادة من لارضعت ولا يتوهم ان قوله واحدا بعد واحد مفعول لارضعت ويكون المعنى انها ارضعت
اثنين احدهما بعد الاخر من لبن فحلين متعددين كل واحد منهما لبن فحل فتكون الرواية دليلا للصورة الثانية فان هذا ظاهر البطلان حيث انه ملزم
نفي حصول التحريم واسا بمعنى لا يحصل تحريم بهذا الرضاع بالكلية لا بالنسبة الى المرتضعين ولا بالنسبة الى سائر الطبقات والمراتب من الاخوات والبنات
العمات والخالات حيث قال فان ذلك رضاع ليس بالرضاع الذي عناه رسول الله صلى الله عليه وسلم مع انه لا خلاف في تعدي التحريم الى الطبقات وكذا بين المرتضع
والمرضعة والفحل وانما الخلاف في حصوله بين المرتضعين وح فلا يجوز ان تحمل الرواية على ذلك والذي يدل على القول الاخر عموم قوله عز وجل واخواتكم
من الرضاعة وعموم الروايات المتقدمة من قولهم عليهم السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ولا ريب ان الاخوة من الام محرمة في النسب فيجب
ان يكون في الرضاع كذلك عملا بالاخبار المذكورة ويدل عليه رواية محمد بن عبيدة الهمداني قال قال الرضا عليه السلام ما يقول اصحابك في الرضاع قال قلت كانوا يقولون
اللبن للفحل حتى جاءتهم الرواية عنك انه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فرجعوا الى قولك قال فقال وذلك ان امير المؤمنين عليه السلام سالني عنها البارحة فقال
لي اشرح لي اللبن للفحل وانا اكره الكلام فقال لي كما انت حتى اسالك عنها ما قلت في رجل كانت له امهات اولاد شتى فارضعت واحدة منهن بلبنها غلاما غريبا اليس
كل شيء من ولد ذلك الرجل من امهات الاولاد الشتى محرما على ذلك الغلام قال قلت بلى قال فقال ابو الحسن عليه السلام فما بال الرضاع يحرم من قبل الفحل ولا يحرم من
قبل الامهات وانما حرم الله الرضاع من قبل الامهات وان كان لبن الفحل ايضا يحرم قال المحدث الكاشاني في الوافي بعد ذكر صحيحة بريد المتقدمة حيث قال
انه اختار هذا القول بعضهم وهذا الخبر يدل على انه مع تعدد الفحل يحصل الحرمة وان كانت المرضعة واحدة وهذا خلاف لقوله تعالى واخواتكم من الرضاعة
وقول النبي صلى الله عليه وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وقول الرضا عليه السلام في حديث محمد بن عبيدة الهمداني فما بال الرضاع ثم ذكر تمام الخبر الى ان قال وقد قالوا صلوات
الله عليهم اذا جاءكم حديث فاعرضوه على كتاب الله فما وافق كتاب الله فخذوه وما خالفه فردوه فما بال اكثر اصحابنا اخذوا بهذه الاخبار المتشابهة انتهى
وقريب منه ما ذكره في المفاتيح ايضا وزاد فيه احتمال حمل مستند القول المشهور على التقية وما ذكره قدس سره جيد الا انه يبقى الاشكال فيما دل عليه الاخبار التي
هي مستند القول المشهور وهو في المفاتيح وان احتمل فيها الحمل على التقية الا ان جملة من الاصحاب صرحوا بان مذهب العامة انما هو ما ذهب اليه اصحاب هذا
القول الاخر وعلى هذا فالحمل المذكور غير تام وممن صرح بذلك شيخنا الشهيد الثاني في المسالك فانه قال بعد ذكر الصورتين المتقدمتين وكلام ثمة في البين ما صورته
وعلى هذا فيكون الاخوة في الرضاع من جهة الاب وحده ولا يكفي من جهة الام وحدها وهذا معنى قولهم اللبن للفحل وخالفنا بعض في الامرين معا لعدم الدليل على اعتباره
مع عموم الادلة المتناولة لمحل النزاع واشتراط اصحابنا في الشرطين معا الى وطريقهم وسائر الروايات المتقدمة وممن صرح بذلك ايضا ابن ادريس في السرائر
فقال وان كان لكل من الرضاع بنت من غير ابيه من الرضاع فهي اخته لامه عند المخالفين من العامة لا يجوز له ان يتزوجها وقال اصحابنا الامامية بانه يحل
تزويجها لان الفحل غير الاب انتهى وقال الفاضل العماد مير محمد باقر المشهور بالداماد في رسالته التي في التنزيل ما صورته من الذائعات عند الاصحاب اشتراط اتحاد الفحل
في الطبقات الرضاعية ويشترط فيها العلامة صاحب النص بل العلامة في التذكرة فقد ادعى فيه الاجماع وفقهاء العامة وامين الاسلام ابو علي الطبرسي صاحب التفسير
رحمه الله من الخاصة يسقطون هذا الشرط انتهى وبذلك يظهر لك بطلان ما احتمله في المفاتيح من حمل اخبار القول المشهور على التقية وعلى هذا فيعظم الاشكال
الا انه يمكن ان يقال في جواب ما ذكره المحدث الكاشاني بناء على ما ذكرنا من ان مذهب العامة هو ما ذهب اليه الطبرسي في المسألة انه كما ورد عرض الاخبار على
القران والاخذ بما وافقه وطرح ما خالفه كذلك ورد ايضا العرض على مذهب العامة والاخذ بما خالفهم وطرح ما وافقهم وقد عرفت مما نقلناه عن هؤلاء الاجلاء
ان العامة لا يشترطون اتحاد الفحل لا في الصورة الاولى ولا الثانية فتكون هذه الاخبار مخالفة ورواية الهمداني موافقة لهم على ان المنازع ان يناقش

في ظاهر الاية

في دلالة الاية على ما ادعوه من شمولها لهذا الفرد فان غاية ما دل عليه التحريم في صورة الاخوة من الرضاعة والاصحاب لا يقولون بحصول الاخوة مع تعدد الفحل
بل هو اول المسألة كما لا يخفى نعم يبقى الكلام في الروايات الدالة على انه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ولا ريب في تحريم الاخوة من الام في النسب فيكون
في الرضاع كذلك ويمكن ان يقال انه لا عام الا وقد خص ولا مطلق الا وقد قيد فيجب تخصيص هذه الاخبار بالاخبار الدالة على اشتراط اتحاد الفحل لحمل الاخبار المذكورة
على ما عدا هذا الفرد وبذلك يظهر قوة القول المشهور والاحتياط في مثل ذلك مما ينبغي المحافظة عليه والله العالم **تنبيه** قد عرفت ان محل الخلاف
في الصورة الثانية هو ما اذا كان المرتضعان اجنبيين وح فلو كان احدهما ابنها نسبا وان لم يكن من الفحل الذي ارضعت بلبنه فانه يحرم على هذا المرتضع
قال في المسالك لما كان تحريم الرضاع تابعا لتحريم النسب وكانت الاخوة من الام كافية في التحريم النسبي فالرضاع كذلك الا انه خرج من هذه القاعدة
الاخوة من الام من جهة الرضاع خاصة بتلك الروايات فيبقى الباقي على العموم فيحرم اولاد المرضعة بالنسب على المرتضع وان كانوا من الام خاصة بان
لم يكونوا اولاد الفحل عملا بالعموم مع عدم وجود المخرج عنه كما يحرم على هذا المرتضع اولاد الفحل من النسب وان لم تكن اخوة من الام لتحقق الاخوة بينهما
في الجملة انتهى **اقول** ويدل عليه بالخصوص ايضا موثقة جميل بن دراج عنه عليه السلام قال اذا ارضع الرجل من لبن امرأة حرم عليه كل شيء من ولدها وان كان
الولد من غير الرجل الذي ارضعته بلبنه واذا ارضع من لبن الرجل حرم عليه كل شيء من ولده وان كان من غير المرأة التي ارضعته وهي صريحة في المراد **تذييل**
فيه تكميل قد صرح الاصحاب رضوان الله عليهم بانه يستحب ان يختار للرضاع المرأة العاقلة المسلمة العفيفة الوضيئة لان الرضاع يؤثر في الطباع والشكل(?)
وانه يكره ان يسترضع الكافرة الا مع الضرورة وينبغي ان تسترضع الذمية وتشتد الكراهة في المجوسية وانه يمنعها شرب الخمر واكل لحم الخنزير ولا يسلم الولد اليها
الى منزلها وانه يكره ان يسترضع من لبن من ولادتها من الزنا وان كانت امة احلها مولاها **اقول** والذي يدل على الحكم الاول جملة من الاخبار منها ما رواه في الكافي
عن محمد بن مروان قال قال لي ابو جعفر عليه السلام استرضع لولدك بلبن الحسان واياك والقباح فان اللبن قد يعدي وعن زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال عليكم
بالوضاء من الظؤورة فان اللبن يعدي وعن غياث بن ابراهيم عن ابي عبد الله عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام انظروا من يرضع اولادكم فان الولد يشب عليه
وعن محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام قال لا تسترضعوا الحمقاء فان اللبن يعدي وان الغلام ينزع الى اللبن يعني الى الظئر في الرعونة والحمق وما رواه الصدوق
في كتاب عيون الاخبار عن الرضا عليه السلام عن ابائه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تسترضعوا الحمقاء ولا العمشاء فان اللبن يعدي وبهذا الاسناد قال ليس للصبي
خير من لبن امه وما رواه في كتاب قرب الاسناد عن جعفر عن ابيه عليهما السلام ان عليا عليه السلام كان يقول تخيروا للرضاع كما تخيرون للنكاح فان الرضاع يغير الطباع
واما ما يدل على كراهة الارتضاع من الكافرة فالاخبار المتقدمة الدالة على ان اللبن يؤثر في الولد مطلقا كذا قيل وفيه ان غاية ما دل عليه الاخبار المشار
اليها هو المنع من القبيحة الصورة والحمقاء ونحوها واما اشتراط الايمان او الاسلام فلم اقف عليه في شيء من الاخبار بل الاخبار دالة على جواز الارتضاع
من الكافرة مطلقا كما رواه في الكافي والفقيه عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله قال سألت ابا عبد الله عليه السلام هل للرجل ان ترضع له اليهودية والنصرانية والمشركة
قال لا باس وقال امنعوهم من شرب الخمر وهو شامل لجميع اصناف الكفار وعن بعض تكاثرت الاخبار بالاذن بارتضاع الذمية وانما وقع النهي عن المجوسية
فروى في الكافي عن سعيد بن يسار في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا تسترضع الصبي المجوسية وتسترضع اليهودية والنصرانية ولا يشربن الخمر يمنعن
من ذلك وعن عبد الله بن يحيى الكاهلي في الحسن عن عبد الله بن هلال عن ابي عبد الله عليه السلام قال سالته عن مظائرة المجوسي قال لا ولكن اهل الكتاب وعن
الحلبي في الصحيح قال سالته عن رجل دفع ولده الى ظئر يهودية او نصرانية او مجوسية ترضعه في بيتها او ترضعه في بيته قال ترضعه لك اليهودية والنصرانية
وتمنعها من شرب الخمر وما لا يحل مثل لحم الخنزير ولا يذهبن بولدك الى بيوتهن والزانية لا ترضع ولدك فانه لا يحل لك والمجوسية لا ترضع لك ولدك
الا ان تضطر اليها والمستفاد من هذه الاخبار بعد ضم بعضها الى بعض هو جواز استرضاع الذمية من غير كراهة واسترضاع المجوسية وربما
قوله في خبر الحلبي الا ان تضطر اليها بالتحريم الا انك قد عرفت من رواية عبد الرحمن بن ابي عبد الله عليه السلام ما يدل على استرضاع الكافرة مطلقا واما
ما ذكروه من منعها من شرب الخمر واكل لحم الخنزير وان تذهب به الى بيتها فقد عرفت الدلالة عليه من هذه الاخبار ويؤيده ايضا ما رواه
في كتاب قرب الاسناد عن علي بن جعفر عن اخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال سالته عن الرجل المسلم هل يصلح له ان يسترضع اليهودية والنصرانية وهن
يشربن الخمر قال امنعوهن من شرب الخمر ما ارضعن لكم واما ما يدل على الثالث من الاخبار فاما بالنسبة الى كراهة الاسترضاع من لبن الزانية فمنه(?)

ما رواه في الكافي عن علي بن جعفر في الصحيح عن أخيه أبي الحسن ع قال سألته عن امرأة ولدت من الزنا هل يصلح أن تسترضع بلبنها قال لا يصلح ولا لبن ابنتها
التي ولدت من الزنا وعن الحلبي في الموثق قال قلت لأبي عبد الله ع امرأة ولدت من الزنا أتخذها ظئرا قال لا تسترضعها ولا ابنتها وفي هذين الخبرين نوع
كراهية استرضاع من ولدت من الزنا فلم يذكره الأصحاب وقد تقدم في صحيحة الحلبي والرواية الأخرى لا تسترضع ولدك فإنه لا يحل لك وربما أشعرت هذه الأخبار
بالتحريم سيما الأخيرة حيث لا معارض لها يدل على الجواز إلا أن المشهور بين الأصحاب إنما هو الكراهة وأما بالنسبة إلى ما ذكروه من استثناء الكراهة وإذا
أحل المولى الجارية الزانية ما فعلته فقال ابن إدريس إن ما مضى من الزنا لا يرتفع إثمه ولا يزول حكمه فكيف يطيب لبنه قال في الشرائع بعد ذكر الحكم المذكور كما
هو المشهور وروي أنه إن أحلها مولاها فعلها طاب لبنها وزالت الكراهة وهو شاذ **أقول** لا يخفى أنه قد تكاثرت الأخبار برفع الكراهة مع التحليل من غير معارض
فأخذه صحيح لعبارة ابن إدريس لا يلتفت إليه ولا يعول عليه ومن ذلك ما رواه في الكافي عن محمد بن مسلم في الصحيح أو الحسن عن أبي جعفر ع
قال لبن اليهودية والنصرانية والمجوسية أحب إلي من ولد الزنا وكان لا يرى بأسا بولد الزنا إن جعل مولى الجارية الذي فجر بالمرأة في حل ورواه الصدوق
بإسناده عن حريز عن محمد بن مسلم وعن هشام بن سالم وجميل بن دراج وسعد بن أبي خلف أو جميعا في الصحيح أو الحسن عن أبي عبد الله ع في المرأة
تكون لها الخادم قد فجرت تحتاج إلى لبنها قال مرها فلتحللها يطيب اللبن وعن إسحاق بن عمار قال سألت أبا الحسن ع عن غلام لي وثب على جارية لي
فأحبلها فولدت فاحتجنا إلى لبنها فإن أحللت لهما ما صنعا أيطيب لبنها قال نعم ولا يخفى عليك ما هو عليه من الصراحة في الحكم المذكور مع صحة السند
في بعضها وعدم الاعتداد بها من خبر يعارضها … ثم قال في المسالك بعد ذكر التعليل الذي قد مضى نقله عنهم وهذا في الحقيقة استبعاد محض مع ورود
النصوص الكثيرة التي لا معارض لها وحمل بعض الأصحاب الروايات المذكورة على ما إذا كانت الأمة قد تزوجت بدون إذن مولاها فإن الإجازة
للعقد ليطيب اللبن وهو مع بعده يتوقف على وجود المعارض والله العالم **المطلب الثاني** في الأحكام وتحقيق الكلام في ذلك يقع في موارد **الأول**
اعلم أن المستفاد من النصوص المتقدمة في صدر هذا المطلب هو أن المرتضع بالشروط المتقدمة يصير بالنسبة إلى المرضعة والفحل في حكم الولد النسبي في
انتشار الحرمة منه إليهما ومنهما إليه فالذي انتشر منه إليهما هو أنه صار في حكم ابنهما النسبي في تعدي الحرمة إليهما وإلى أصولهما وفروعهما ومن في طبقتهما
سواء كانوا من جهة النسب أو الرضاع بمعنى أن المرضعة تصير أما والفحل يصير أبا وآباؤهما وأمهاتهما أجدادا وجدات وأولادهما إخوة وأولاد أولادهما أبناء إخوة
وإخوة المرضعة وأخواتها أخوالا وخالات وإخوة الفحل وأخواته أعماما وعمات وقد صرحت النصوص المتقدمة بتحريمها بالتحريم عموما في بعض وخصوصا
في بعض وأما انتشار الحرمة منهما إليه فهي مقصورة على المرتضع ومن نزل عنه لأنه صار لهما ابنا وأبناؤه أبناء الابن ولا يتعدى التحريم منهما إلى أصوله أو من
كان في طبقته مع المرضعة والفحل وأصولهما وفروعهما ومن في طبقتهما حكم الأجانب ولا ريب في النصوص أن التحريم في شيء من هذه الصور سوى
صورة واحدة يأتي التنبيه عليها إن شاء الله تعالى خرجت عن القاعدة بالنصوص وهذه قاعدة كلية وضابطة جلية يرجع إليها في الرضاع ويعلم
بها الانتفاع حلا فإن من ذهب إلى القول بالتنزيل في المسائل كما سيأتي ذكره إن شاء الله تعالى فإنهم حكموا بالتحريم أيضا بين الفحل والمرضعة وبين أصول المرتضع
ومن كان في طبقته وسيأتي إن شاء الله تعالى تمام الكلام في ذلك وتحقيق القول المختار كما هو بطلانه وعموم أركانه ثم إنه ينبغي أن يعلم أيضا أن المحرمات الرضاعية
التي تضمنها قولهم عليهم السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب هي التي حلت في الرضاع محل تلك المحرمات النسبية التي تضمنتها الآية حسبما حررنا
في صدر هذا المطلب فكل من دخل في الرضاع تحت واحدة من تلك الأفراد المعدودة في الآية يلحقه التحريم وكل من لم يدخل فلا يلحقه تحريم وهذه
ضابطة لمتوري في المقام وقد استثني من هذه القاعدة أيضا الصورة المشار إليها آنفا وقد وقع الاشتباه في حكم صور كثيرة ولا سيما على القول
بالتنزيل ومن دلائلها خروج القاعدتين المذكورتين حتى المراعات لا يخفى عليه الحال ولا يعرض لها الإشكال وقد استثنى العلامة في التذكرة من قاعدة
يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب أربع صور وليست محلا للاستثناء لعدم دخولها تحت القاعدة المتقدمة كما سيظهر لك إن شاء الله تعالى **الأولى**
فأم الأخ والأخت في النسب حرام لأنها إما أم أو زوجة أب وأما في الرضاع فإن كانت كذلك حرمت أيضا وإن لم تكن كذلك لم تحرم كما لو أرضعت
أجنبية أخاك أو أختك لم تحرم والتحقيق أن هذه لا تحتاج إلى الاستثناء لعدم دخولها تحت قاعدة يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب والاستثناء
هو إخراج ما لولاه لدخل وهذه غير داخلة كما ذكرناه وتوضيحه أن مقتضى القاعدة الثانية التي قدمناها أن كل امرأة حرمت باعتبار وصف في النسب

من امومة

من امومة أو بنتية أو غيرها حرمت نظيرتها في الرضاع وأم الأخ والأخت ليست من المحرمات السبع المعدودة في الآية ولا أن أم الأخ والأخت لا تخلو إما أن تكون
أما فتحريمها إنما هو من حيث الأمومة كما تضمنته الآية لا من حيث كونها أم الأخ أو الأخت وإن كان هو في معنى الأول إلا أنه قد يعرض لها التحريم فتكون أما
خاصة إذ لم يكن لها ولد سواه وقد تكون أم أخ أو أخت ولا تكون أما من الجانبين … تحريم الأم على تحريم أم الأخ أو الأخت … وتكون
زوجة أب فتحريمها إنما هو من حيث المصاهرة لا من حيث النسب والرضاع إنما يتفرع على النسب لا المصاهرة على أن هذه المصاهرة غير موجبة
في التحريم لأنها ملازمة لما يحرم بالمصاهرة لا حيث أن أم الأخ من حيث أنها أم الأخ ليست إحدى السبع ولا الأربع المحرمات بالمصاهرة … التي
ذكرتها الآية … كون أم الأخ كذا ذكره شيخنا في المسالك والشهيد … الأربع المحرمات بالمصاهرة إلى قوله عز وجل وأمهات نسائكم وربائبكم … إلى قوله و
حلائل أبنائكم وأن تجمعوا بين الأختين فهذه الأربع التي وقع التحريم فيها بالمصاهرة وأم الأخ ليست داخلة في شيء منها وإن كانت … لكنه

الثانية قال أم ولد الولد حرام لأنها إما بنته أو زوجة ابنه وفي الرضاع قد لا تكون كذلك كما لو أرضعت الأجنبية ابن الابن فإنها أم ولد الولد وليست حراما
أقول والكلام في هذه كسابقتها أيضا فإن أم ولد الولد ليست من المحرمات السبع التي تضمنتها الآية وقد عرفت بمقتضى القاعدة الثانية أن التحريم
في الرضاع إنما هو بحلول المرأة بسبب الرضاع محل واحدة من تلك السبع وتحريمها على تقدير كونها بنتا إنما هو من حيث البنتية لا من حيث كونها أم ولد
الولد مع أنه قد لا تكون لها ولد فلا يلزم من البنتية كونها أم ولد الولد وتحريمها على تقدير كونها زوجة ابنه إنما هو من حيث المصاهرة
وقد عرفت أن الرضاع إنما يتفرع على النسب لا على المصاهرة على أن هذه المصاهرة كما عرفت آنفا أيضا غير مؤثرة في التحريم لكنها ملازمة لا محرمة بالمصاهرة لأنها
أم ولد الولد من حيث هي كذلك ليست إحدى السبع ولا الأربع المحرمات بالمصاهرة في الآية وإنما المحرم منها زوجة الابن وحليلته ومن المعلوم أن هذه ليست
كذلك … ليظهر بطلان الاستثناء في هذه الصورة أيضا **الثالثة** قال جدة الولد في النسب حرام لأنها إما أمك أو أم زوجتك وفي الرضاع قد لا تكون كذلك
كما لو أرضعت أجنبية ولدك فإن أمها جدته وليست بأمك ولا أم زوجتك **أقول** والكلام في هذه الصورة على نحو ما تقدم فإن جدة الولد ليست إحدى
المحرمات السبع التي تضمنتها الآية وإن اتفق كونها تحرم بها إنما هو من حيث الأمومة لا من حيث كونها جدة الولد ليتم التفريع عليه في الرضاع وأما كونها
أم الزوجة فإنما هو بالمصاهرة على أنك قد عرفت ما في هذه المصاهرة كما في نظائرها المتقدمة فإن جدة الولد من حيث كونها كذلك ليست إحدى
السبع ولا الأربع المحرمة في الآية بالمصاهرة إذ المحرم في تلك الأربع إنما هو أم الزوجة ومن المعلوم أن هذه ليست كذلك وبالجملة فإن التفريع على جدة
الولد غير تام لأنها إن كانت أما فإنما هو من حيث الأمومة ولا دخل لوجه التفريع قال في المسالك بعد الكلام بنحو ما ذكرناه في ذلك ومن هذه الصورة يعلم
حكم ما لو أرضعت زوجتك ولد ولدها ذكرا كان الولد أو أنثى فإن هذا الرضيع يصير ولدك بالرضاع حيث إنه ولد ولد … بالسبب …
المرضعة جدته ولك وجدة الولد محرمة عليك كما مر لكن هنا لا تحرم الزوجة لأن تحريم جدة الولد منحصر في النسب ولا من حيث أنها جدة كما عرفت ولا القول
لو أرضعت ولد ولدها من غيرك فإن الرضيع يصير ولد ابنها بالرضاع وإن لم يكن … ولذلك لا تحرم بذلك كما قرر لا ينبغي

الرابعة
أقول … الذين … الرضاع يقولون بالتحريم في هذه الصورة كما سيأتي إن شاء الله تعالى بيانه **أقول** قال أخت
ولدك في النسب حرام عليك لأنها إما ابنتك أو ربيبتك وإذا أرضعت أجنبية طفلك فبنتها أخت ولدك وليست بنتك ولا ربيبتك **أقول** والكلام كما
تقدم فإن أخت الولد ليست إحدى المحرمات السبع التي تضمنتها الآية فلم تحرم من حيث أخت ولدك وإن حرمت إنما من حيث البنتية فتكون جهة
التحريم إنما هي البنتية وهي التي يتفرع عليها الرضاع وأما من حيث كونها ربيبة وتحريمها إنما هو بالمصاهرة فلا يتفرع عليها الرضاع بل هذه المصاهرة ليست
بمؤثرة في التحريم لكنها ملازمة لما يحرم منها وليست نفسه لأن أخت الولد من حيث هي أخت الولد ليست أحد الأربع المحرمات بالمصاهرة إذ المحرم منها إنما هو ابنة
الزوجة وهذه ليست كذلك إلا أن التحريم هنا قد ثبت بدليل آخر خارج عن مقتضى القاعدة المتقدمة على المشهور وهي الصورة التي تقدمت الإشارة
إليها كما سيأتي إن شاء الله تعالى من أنه لا ينكح أبو المرتضع في أولاد صاحب اللبن ولادة ولا رضاعا وفي أولاد المرضعة ولادة وإذا تقرر ما تلوناه وتأملت ما سطرناه
تبين لك أن استثناء هذه الأربع الصور من القاعدة المستفادة من ذلك الخبر ليس في محله لعدم دخولها في المستثنى منه حتى يستثنى لأن المراد من الخبر
أن كل من يحرم بالنسب بأحد العنوانات المذكورة من الأم والبنت والأخت وغيرها تحرم نظيرتها في الرضاع بأن تكون أما أو أختا أو بنتا من الرضاع

وما في هذه الصور ليس بشيء من هذه السبع المعدودة كما لا يخفى على من جاء [illegible] في هذا المقام المرتضى [illegible] الولد من لبنا مرتضعا بالشروط المتقدمة
فانه متى تحقق الرضاع صار الفحل ابا واولاد الفحل واولاده [illegible] اخوة واخوات [illegible] على المشهور اخوة واخوات [illegible]
على قول الطبرسي لحرمة ايضا واصول المرضعة والفحل [illegible] في طبقتها [illegible] بنشر الحرمة من الجميع على المرتضع بالشروط [illegible]
عليهم ولما اصول المرتضع ومن كان في طبقته فلا يحصل تحريم مع احد من هؤلاء المعدودين بالكلية كما لا خلاف بين اصحابنا المتقدمين والمتاخرين في ابتناء
الرضاع ومسايله على هاتين القاعدتين كما قدمناه في صدر المسالة الا ان هنا مواضع قد وقع الخلاف فيها دخولا في القاعدتين المذكورتين وخروجا [illegible]
ادلة من خارج اقتضت خروجها كما ستقف عليه ان شاء الله تعالى اذا عرفت ذلك فاعلم ان جملة من متاخري المتاخرين ممن قرب من عصرنا هذا قد ذهبوا
في الرضاع الى القول بالتنزيل فحكموا بتحريم صور كثيرة في الرضاع بناء على ذلك ولم يقفوا على القاعدتين المتقدمتين منهم العلامة المحقق الداماد [illegible]
المشهور بالداماد فانه من صنف رسالة في ذلك واكثر فيها من الدعاوى الباطلة والتوجيهات العاطلة حتى ادعى ان ما ذهب اليه هو القول المشهور وقد
كتبنا في المسالة رسالة ردا عليه واوضحنا فيها بطلان ما صار اليه وسميناها كشف القناع عن صريح الدليل في الرد على من قال في الرضاع بالتنزيل
ومنهم الفاضل الشريف المولى ابو الحسن محمد طاهر العاملي المجاور بالنجف الاشرف حيا وميتا فانه ايضا صنف رسالة في ذلك وقد نقل هذا القول
ايضا المحقق الثاني في رسالته عن بعض معاصريه ونقل انهم يسندونه الى شيخنا الشهيد قدس سره في الرسالة المذكورة اعلم ايدك الله تعالى
انه قد اشتهر على السن الطلبة في هذا العصر تحريم المرأة على بعلها بارضاع بعض من سيذكره ولا نعرف لهم في ذلك اصلا يرجعون اليه من كتاب او سنة
او اجماع او قول لاحد من المعتبرين يعتد بها [illegible] او دليل يستنبط في الجملة يعول على مثله بين الفقهاء وانما الذي شاهدناهم من الطلبة
[illegible] يوهمونه انه من فتاوى شيخنا الشهيد الثاني قدس سره ونحن لاجل ما بينته هذه الفتاوى لاصول المذهب استبعدنا كونها مقالة لمثل شيخنا
[illegible] لا سيما ولم [illegible] المدعي لذلك اسنادا يتصل بشيخنا في هذه الفتاوى [illegible]
هذه النسبة [illegible] الله استعانة على القول بعدم هذه الفتاوى فان الادلة على ما هو الحق المبين واضحة [illegible] بحمد الله كثيرة جدا [illegible]
[illegible] التوفيق ثم اختلف اصحابنا في ثلث مسايل [illegible] الاستنباط ان يكون دليل النفي من هذه المسائل [illegible]
الى [illegible] **اقول** والمستفاد من كلام المحقق الداماد المتقدم ذكره في رسالته ان منشأ الشبهة عنده فيما ذهب اليه من شيئين احدهما الحديث
المشهور وهو قولهم عليهم السلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فانه ادعى انه دال بعمومه على ذلك حيث لم يتعرض فيه للكلام على جهة الحرمة اصلا
بل [illegible] بمنطوقه وعمومه على ان كل ما يحرم من النسب فهو يحرم من الرضاع [illegible] جهة الحرمة وعلة التحريم [illegible] وثانيهما الاخبار الواردة في تحريم
نكاح اب المرتضع في اولاد صاحب اللبن كما سيأتي ذكرها ان شاء الله تعالى [illegible] في بعض تلك الاخبار [illegible] بمنزلة ولدك فقال الفاضل
المذكور بهذا التعليل يعطي التعميم ويوجب تحريم كل من [illegible] عن هاتين الشبهتين المذكورتين [illegible] قد عرفت ان المحرمات النسبية
معدودة منصوصة في الاية الشريفة [illegible] يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب مقيد بتلك الاية بمعنى انه يحرم من الرضاع ما حرمته الاية
في النسب من السبع المذكورة التي هي الام والبنت والاخت الى اخرها [illegible] كل امرأة [illegible] بالرضاع [illegible] من هاتين السبع النسبية فانها تحرم
بذلك وهو قد اعترف بذلك [illegible] حيث قال قدس سره ضابطة حرم الله تعالى بالنسب من النساء سبعا [illegible] في التحريم رضاعا [illegible]
بالرضاعة الام وان علت فامك من الرضاعة هي كل امرأة ارضعتك او [illegible] صاحب اللبن [illegible] ثم ساق الكلام في تعداد البواقي
على هذا النحو الى اخر المحرمات التي تضمنتها الاية [illegible] مقتضى هذه الضابطة ان كل امرأة حرمت باعتبار وصف في النسب ككونها اما او بنتا او اختا
حرمت نظيرتها في الرضاع وهي الام الرضاعية والبنت الرضاعية والاخت [illegible] الرضاع على النسب [illegible] الاتفاق في تلك الجهات الخصوصة
التي باعتبارها حرمت المحرمات النسبية [illegible] الجهات [illegible] على السبع مع انه صرح في ضابطته
بانها سبع وليس باعتبار ما ذكرناه مثلا الام ثبتت لها جهات متعددة [illegible] ككونها اما او كونها ام اخ وكونها زوجة اب وهكذا في باقي الجهات النسبية فلو
كان التحريم فيها باعتبار كل واحد من هذه الجهات لزادت العدة [illegible] تحريم الام في النسب انما وقع من حيث كونها اما لا من حيث كونها ام اخ او زوجة اب

ان بها ذلك في بعض الاحيان فتحريم الام في الاية الشريفة انما وقع من حيث الامومة التي هي وصف لازم لها في جميع الاحوال [illegible]
فقد تكون ام اخ وليست بام [illegible] فقد تكون اما وليست ام اخ [illegible] فلا يدل تحريم الام على تحريم ام الاخ والاخت لا مطابقة ولا
تضمنا ولا التزاما وتحريم ام الاخ من حيث كونها ام اخ غير مدلول عليه في كلام الشارع بالمرة بل انما حصل التحريم فيها من حيث كونها اما او زوجة اب وبالجملة فانه
لا يخفى على ذوي الذوق الثاقب والفهم الصائب ان التحريم لم يتعلق بذات كل واحدة من هذه المعدودات وانما تعلق بها باعتبار الاوصاف التي انعقدت
بها من الامومة والبنتية والاختية ونحوها والتعليق على الوصف يشعر بالعلية وهذا بحمد الله سبحانه واضح لكل ذي فهم [illegible] والجواب عن ثاني شبهتيه اولا
[illegible] في الجواب عن الشبهة الاولى لانه متى تقرر انه لا يحرم من الرضاع الا ما يحرم من النسب وان المحرمات النسبية مخصوصة وجهات التحريم فيها
مخصوصة ايضا وهي تلك الاوصاف المخصوصة علم ان من وجد في الرضاع متصفا بشيء من تلك الاوصاف فانه يلحقه حكم التحريم ومن لا فلا نعم حيث ورد النص
بذلك في هذه الصورة المخصوصة خصصنا به القاعدة المذكورة بالنسبة الى مورده دون ما ضاهاه وشابهه جمعا بين الدليلين كما هو مقتضى القواعد
الشرعية في البين وثانيا انك قد عرفت ان المستفاد من الاخبار وكلام الاصحاب من غير خلاف يعرف الا من هؤلاء الذين لا يقدح خلافهم في الاجماع ان
انتشار الحرمة من المرتضع الى المرضعة والفحل مخصوص بالمرتضع وفروعه لا يتعداها الى اصوله ومن كان في طبقته [illegible] بالنسبة الى الفحل
والمرضعة واصولهما وفروعهما ومن كان في طبقتهما حكم الاجانب ولا يكاد يوجد في النصوص اثر للتحريم في شيء من تلك الصور سوى هذه الصورة المذكورة
وعلى هذا اتفقت كلمة الاصحاب ايضا فيما عدا ثلث صور يأتي التنبيه عليها ان شاء الله ثم قد ذهب [illegible] منهم فيها الى التحريم بناء على توهم [illegible]
[illegible] التزامهم باصل القاعدة فجعلوا هذه الصور [illegible] ان شاء الله تعالى بطلان ما ذهبوا اليه وثالثا ان الظاهر ان [illegible]
ما ذكره الفاضل من التعميم في الخبر [illegible] الاخ الرضاعي لولده منزلة ولده ومن المعلوم ان منزلة ولده منه توجب تحريم [illegible]
عليه ايضا وتحريم بعضهم على بعض فكذا اثبتت هذه المنزلة لهذا الاخ الرضاعي لولده [illegible] العموم في المقام باطل [illegible] لانه موجب للنقض
كما ستقف عليه ان شاء الله تعالى وهو تحريم اولاد المرضعة على اب المرتضع معللا بما ذكر فالمراد بكونهم بمنزلة ولده يعني في التحريم عليه [illegible]
فكذا اولئك فانك اذا قلت اكرم زيدا فانه بمنزلة ابيك فان المتبادر منه يعني في استحقاق وجوب الاكرام لا مطلقا [illegible]
بمنزلة [illegible] في التحريم عليك فالمنزلة انما ثبتت في التحريم عليه خاصة لا مطلقا حتى انه يمنع نكاح اخوة احد المرتضعين في اخوة الاخر كما هو مذهب الشيخ
في الخلاف [illegible] والله العالم **المورد الثاني**
في ذكر المسائل التي وقع الخلاف فيها [illegible] والقولين الاولى هل يجوز لاب المرتضع ان ينكح في اولاد صاحب اللبن ولادة ورضاعا
واولاد المرضعة ولادة [illegible] الشيخ في المبسوط وجماعة الى الاول [illegible] على القاعدة المتقدمة حيث ان اولاد الفحل بالنسبة
الى اب المرتضع انما صاروا بالرضاع اخوة ولده واخت الولد ليست من المحرمات النسبية [illegible] وانما حرمت في الاية لكونها بنتا او ربيبة [illegible]
غير موجود فيما نحن فيه قال في المسالك بعد ذكر الاخبار [illegible] على التحريم [illegible] هذه الروايات الصحيحة هي الحجة [illegible]
[illegible] في موضع النزاع ذهب جماعة من الاصحاب منهم الشيخ [illegible] الى عدم التحريم [illegible] من ان اخت الابن من النسب انما
حرمت لكونها بنتا او ربيبة [illegible] وهذا المعنى [illegible] انما قال يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب [illegible]
[illegible] من الرضاع ما يحرم من المصاهرة ثم نقل عن [illegible] الشيخ [illegible] ولولا الرواية الصحيحة [illegible] انتهى
اقول وعندي في المقام اشكال [illegible] موضوع المسألة المبحوث عنها [illegible] هل يجوز لاب
المرتضع ان ينكح في اولاد صاحب اللبن كما تقدم ام لا [illegible] القول بالجواز كما سمعت [illegible] في المسالك [illegible]
المبسوط التي نقلها العلامة [illegible] حيث قال الشيخ [illegible] ان يتزوج بام المرتضع واخته [illegible]
المرتضع ان يتزوج بالتي ارضعته لانه لا نسب بينهما [illegible] ام ولده من النسب [illegible] ام ولده من الرضاع
او الى اخر كلامه وهذه العبارة [illegible] جواز تزويج الفحل الذي هو صاحب اللبن [illegible]

التي هي ابنة اب المرتضع وهي مسألة اخرى عكس ما نحن فيه يأتي ذكرها ان شاء الله نعم ما نحن فيه هو تزويج اب المرتضع في اولاد صاحب اللبن وهذه انما تضمنت
تزويج صاحب اللبن في اولاد المرتضع نعم لو كان اب المرتضع يجوز له تزويج المرأة التي ارضعت ابنه ولم يتعرض لازيد من ذلك وكتاب المبسوط لا يحضرني
الان فلينظر اصل ذلك ويخرج ذلك ما نقلوه عن الخلاف من القول بالتحريم في هذه المسألة مع ان العبارة هنا كعبارة المبسوط الدالة على الجواز انما تضمنت عكس
المسألة المبحوث عنها فانه قال على ما نقله في المختلف اذا حصل الرضاع المحرم لم يحل للفحل نكاح اخت هذا المولود المرتضع ولا لاحد من اولاده من غير المرضعة ومنها لان
اخوته واخواته صاروا بمنزلة اولاده وهو كما ترى ظاهر في ان المحرم انما هو نكاح صاحب اللبن في اولاد اب المرتضع وقد استدل بهذه العبارة بتحريم نكاح اب
المرتضع في اولاد صاحب اللبن ولم ينقل في المختلف غيرها بين الصابرين في البين على ان كلامه في المختلف ظاهر في المسألة وانما تكلم على ما ذكره الشيخ وابن ادريس من
حكم نكاح الفحل في جدة المرتضع واخته وما نقله عنه في المسالك من قوله اختار قول الشيخ في غاية القوة ولولا الرواية الصحيحة لاعتمدت عليه انما هو بالنسبة الى
نكاح الفحل في جدة المرتضع كما سيظهر لك ان شاء الله تعالى في المسألة الاتية لا الى نكاح اب المرتضع في اولاد صاحب اللبن كما هو ظاهر المسالك وبالجملة فالعلامة
لم يتعرض لهذه المسألة هنا بالكلية وانما كلامه هنا على عبارة الشيخ التي ذكرناها وقد عرفت انها ليست في محل البحث في شيء وبذلك يظهر لك ان نسبة القول
بالجواز الى المبسوط في هذه المسألة التي هي محل البحث لا يظهر له وجه الا ان يكون في موضع اخر ولكن ظاهر كلامهم كما عرفت من عبارة المسالك وغيره انما
هو من هذا الموضع الذي ذكرناه وهو عجيب عجيب كما لا يخفى على المتأمل المصيب نعم قد صرح ابن البراج في المهذب بذلك فقال ولكن يجوز تزويج
الرجل بنات المرأة التي ارضعت ولده وبناتهن ايضا لانهن لم يرضعن من لبنه ولا بينهن وبينه قرابة من رضاع ولا غيره وانما يحرم نكاحهن على المرتضع انتهى
واما الروايات الواردة في محل المسألة المبحوث عنها فمنها ما رواه ثقة الاسلام والصدوق عطر الله مرقديهما في الصحيح عن عبد الله بن جعفر قال
كتبت الى ابي محمد عليه السلام امرأة ارضعت ولد الرجل هل يحل لذلك الرجل ان يتزوج ابنة هذه المرضعة ام لا فوقع عليه السلام لا تحل له وما رواه الشيخ والصدوق
في الصحيح عن ايوب بن نوح قال كتب علي بن شعيب الى ابي الحسن عليه السلام امرأة ارضعت بعض ولدي هل يجوز لي ان اتزوج بعض ولدها فكتب لا يجوز ذلك
لان ولدها صارت بمنزلة ولدك وما رواه في الكافي والفقيه عن علي بن مهزيار في الصحيح قال سأل عيسى بن جعفر بن عيسى ابا جعفر الثاني عليه السلام عن امرأة ارضعت لي
بنتا فهل يحل لي ان اتزوج ابنة زوجها فقال لي ما اجود ما سألت من هاهنا يؤتى ان يقول الناس حرمت عليه امرأته من قبل لبن الفحل هذا هو لبن الفحل
لا غيره فقلت له ان الجارية ليست ابنة المرأة التي ارضعت لي هي ابنة غيرها فقال لو كن عشرا متفرقات ما حل لك منهن شيء وكن في موضع بناتك والصحيحتان
الاولتان دالتان على تحريم اولاد المرضعة والصحيحة الثالثة دالة على تحريم اولاد الفحل وان لم يكونوا من تلك المرضعة والمفهوم من كلام السيد السند
قدس سره في شرح النافع ان تحريم اولاد الفحل لا مستند له من الاخبار حيث انه انما استند في ذلك الى الاولوية فقال بعد ان اورد الصحيحتين الاولتين حكم
هم في هاتين الروايتين بتحريم اولاد المرضعة واذا حرم اولاد المرضعة حرم اولاد صاحب اللبن بطريق اولى انتهى والعجب منه ان الرواية منقولة في المسالك
ايضا وسندها صحيح باصطلاحه فكيف غفل عن ذلك حتى التجأ الى هذا التعليل العليل وكيف كان فالظاهر هو القول المشهور لقوة ادلته على هذا الا ان
الصحاح الصريحة مخصصة لعموم تلك القاعدة المتقدمة **المسألة الثانية** هل يحل للفحل ان يتزوج بجدة المرتضع لأبيه ام لا المشهور الاول وبه صرح الشيخ
في موضع فقال بعد ذكر القاعدة التي تقدمت الاشارة اليها انه يجوز للفحل ان يتزوج بام المرتضع واخته وجدته ويجوز لوالد هذا المرتضع ان
يتزوج بالتي ارضعته لانه لا نسب بينهما ولا رضاع ولانه لما جاز ان يتزوج بام ولده من النسب فبان يجوز ان يتزوج ام ولده من الرضاع اولى فان قال
السائل يجوز ان يتزوج ام ام ولده من النسب ويجوز ان يتزوج ام ولده من الرضاع فكيف ذلك وقد قلتم انه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب قلنا ام ام
ولده من النسب ما حرمت بالنسب بل بالمصاهرة قبل وجود النسب والنبي صلى الله عليه وآله انما قال يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ولم يقل يحرم من الرضاع
ما يحرم من المصاهرة انتهى وبه قال ابن حمزة وابن البراج والعلامة في التحرير والقواعد وهو المختار والوجه فيه انه لا مقتضي للتحريم والاصل عدمه وليس
الا كونها جدة ابنه وهو غير موجب للتحريم لان جدة الابن لامه انما حرمت بالمصاهرة اعني الدخول بابنتها وهذه العلة غير موجودة هنا وذهب
العلامة في المختلف الى القول بالتحريم ونقله عن ابن ادريس قال في المختلف بعد نقل عبارة الشيخ في المبسوط المذكورة الدالة على الجواز وقال ابن ادريس واما
تزويجه باخته وجدته فلا يجوز بحال لانا قد بينا انه لا يجوز له ان يتزوج الرجل باخت ابنه ولا بام امه بحال وانما الشافعي علل ذلك بالمصاهرة وليس

هنا مصاهرة وكذا في قوله وسؤال على نفسه السائل يجوز له ان يتزوج ام ام ولده في النسب ويتزوج ام ام ولده في الرضاع واجاب بان ام ام ولده في النسب ما حرمت
بالنسب وانما حرمت بالمصاهرة قبل وجود النسب وعلل ذلك بالمصاهرة فلا غلط فيه بان ما قلناه كلام شيخنا ابي جعفر والذي يقتضيه من هنا ان ام ام
ولده في الرضاع محرمة عليه كما انها محرمة عليه من النسب لانه اصل في التحريم من غير تفصيل ثم نقل كلام ابن حمزة في المسألة فقال بعده والمعتمد تحريم ام
ام الولد من الرضاع وقول الشيخ في المبسوط وان كان قويا لكن الرواية الصحيحة على خلافه فان علي بن مهزيار روى في الصحيح ثم ساق الرواية المذكورة كما
قدمناه نقويا ثم قال بعد فقد حكم عليه السلام هنا بتحريم اخت الابن من الرضاع وجعلها في منزلة البنت ولا ريب ان اخت البنت انما تحرم بالنسب لو كانت
بنتا او بالسبب لو كانت بنتا لزوجته فالتحريم هنا باعتبار المصاهرة فحمل الرضاع كالنسب في ذلك فقول الشيخ في غاية القوة ولولا هذه الرواية
الصحيحة لاعتمدت على قول الشيخ ونسبة ابن ادريس هذا القول الشافعي تجرؤ على الشيخ وقوله لا يجوز ان يتزوج اخت ابنه ولا بام امرأته وليس هنا
مصاهرة غلط لانها انما حرمت بالمصاهرة انتهى كلامه للعلامة في الكتاب المذكور وقال شيخنا الشهيد في كتاب نكت الارشاد عند قول المصنف
ولا يحرم ام ام الولد من الرضاع ما هذا لفظه **اقول** وربما اشتبه صورة هذه المسألة بسبب اشتباه متعلق من حكمها فاما صورتها فانه يحتمل
ان تتعلق بمحذوف حال من كلام الثانية لان الولد المحكوم اليه هو الوالد لا الفحل فالتقدير لا يحرم على اب المرتضع ام ام المرتضع كابنته من الرضاع
ان كانت امها نسبا ومعناه انه لو ارضعت ولده امرأة لا تحرم على الوالد ام تلك المرأة وهذا الحكم صرح به ابن حمزة ووجهه اصالة الحل وعدم المانع
هنا ويحتمل ان يكون حالا من لام الاولى والتحريم متعلق عن الوالد ومعناه ان مرضعة ام ابنه لا تحرم عليه وهو بين والاولى والمناسب لما ذكره
في المختلف وبقية كتبه ان يكون حالا من الولد والمحكوم عليه بنفي التحريم هو الفحل وهو الذي يفرع عليه في المبسوط واورد على نفسه ام ام الولد من النسب فانها تحرم
فينبغي ان تكون ام امه من الرضاعة كذلك واجاب بان تحريم تلك ما كان بالنسب بل بالمصاهرة الحاصلة قبل النسب والذي يحرم من الرضاع ما يحرم من
النسب لا ما يحرم من المصاهرة وانكره ابن ادريس وزعم ان هذا حكاية كلام الشافعي وليس مذهبا للشيخ بل تحرم ام ام الولد من الرضاع كما تحرم من النسب
والمختار المصنف طاب ثراه عملا بصحيحة علي بن مهزيار ثم نقل الصحيحة المشار اليها فقال بعدها ووجه الدلالة انه عليه السلام حكم بتحريم اخت الابن من الرضاع وجعلها
في موضع البنت واخت البنت تحريمها بالنسب اذا كانت بنتا وبالسبب اذا كانت بنت الزوجة فالتحريم هنا بالمصاهرة وجعل الرضاع كالنسب في ذلك
فيكون في ام الام كذلك وليس قياسا لانه هاهنا يجري من كلي على حكم الكلي ثم قال المصنف لولا هذه الرواية لاعتمدت على قول الشيخ لقوته واعتمد هنا
في التخليص على قوله وهو الحق وانتهى بلفظ جيد بانه ما استدل به في المختلف من صحيحة علي بن مهزيار فانه لا دلالة فيه لان موردها هو المنع من نكاح اب المرتضع
في اولاد الفحل وتعليلهم للتحريم بكونهن في موضع بناته لا يوجب تعدي التحريم الى ام المرتضع بالنسبة الى الفحل اذ لا يلزم التحريم في كل من كانت في موضع
محرم كما ذهب اليه اصحاب التنزيل وهو لا يقولون به وبالجملة فالخروج على موضع النص الى ما شابهه وشاكله من هذه الصورة اعتبار قياس محض لا نقول به
المذهب وقال المحقق الثاني قدس سره في رسالته المتقدم ذكرها بعد نقل كلام شيخنا الشهيد في شرح الارشاد والمتقدم وفيه نظر اما اولا فلان
المشار اليه بقوله في ذلك هو تحريم بنت الزوجة اي جعل الرضاع كالنسب في تحريم بنت الزوجة كما تحرم بالنسب تحرم بالرضاع ومعلوم ان تحريمها اذا
لم تكن بنتا ليس بالنسب انما هو بالمصاهرة فلا يستقيم قوله جعل الرضاع كالنسب في ذلك واما ثانيا فانه لا يلزم من ثبوت التحريم في هذا الفرد المعين
مع وجه من حكم الاصل وظاهر القواعد المقررة لو وجد النص عليه بخصوصه تعدية الحكم الى ما اشبهه من المسائل فان ذلك عين القياس واما
نفي القياس عنه واعتذاره بانه يجري من كلي على حكم الكلي لا يفيد شيئا لان تعريف القياس صادق عليه وقد عرفت بانه تعدية الحكم من الاصل
الى الفرع لعلة متحدة فيهما والاصل فيما ذكره هو اخت الولد من الرضاع والفرع هو جدة الولد من الرضاع والحكم المطلوب تعديته هو التحريم الثابت
في الاصل بالفرع والعلة كونه علة التحريم هو كون اخت الولد من الرضاع في موضع من يحرم بالنسب اعني البنت النسبية وهذا بعينه قائم في جدة الولد
من الرضاعة فانه موضع جدته من النسب بل ما ذكره اسوأ حالا من القياس لانك قد عرفت ان القياس تعدية الحكم من جزئي الى جزئي لاشتراكهما في علة كونه
علة التحريم وهو رحمه الله قد حاول تعدية الحكم من جزئي الى الكلي مبنيا على العلة وثبوتها في الفرع اولا كلامه واغرب في عبارته فسمى ذلك تنبيها
على الحكم ونفى عنه القياس وذلك لا يخفى من الايراد والاعتراض كما لا يلتبس على الناظر المتأمل كونه قياسا انتهى كلامه زيد في مقامه وهو جيد متين

وجوه ثمين وبه يظهر لك قوة القول بالجواز كما هو القول المشهور والمؤيد المعضود **المسألة الثالثة** هل لاولاد ابي المرتضع الذين لم يرتضعوا من لبن
هذا الفحل ان ينكحوا في اولاد الفحل ولادة ورضاعا واولاد المرضعة ولادة ام لا قولان الاشهر الاظهر الاول والخلاف ثانيهما الشيخ في الخلاف والنهاية نظرا
الى ظاهر التعليل المذكور في تلك الروايات المتقدمة في المسألة الاولى وهو كونهم بمنزلة ولد الاب فان ذلك يقتضي حصول الاخوة بينهم المانع من نكاح
احدهما في الاخر اذ كونهم بمنزلة ولد الاب يقتضي كونهم كالاخوة للعلة فانها منصوصة فيتعدى كلها واجيب بان تعدى حكمها مشروط بوجودها
في المتعدى اليه وهنا ليس كذلك لان كونهم بمنزلة ولد الاب ليس موجودا في محل النزاع وليس المراد بحجية منصوص العلة انه حيث تثبت العلة او ما جرى
مجراها يثبت الحكم كما نقله شيخنا الشهيد الثاني في المسالك وشرح اللمعة وهو جيد وما يقال من انه يلزم من كونهم بمنزلة ولد ابي المرتضع ثبوت
اخوة بعضهم مع بعض فيكونون اخوة لاولاد ابي المرتضع ففيه انا نقول قد قدمنا ان المراد من كونهم بمنزلة ولد ابي المرتضع انما هو في التحريم عليه
بمعنى انه كما يحرم اولاده عليه يحرم هؤلاء عليه ايضا واما انه يلزم من ذلك كونهم اخوة لاولاده فيحرم نكاح بعضهم في بعض فممنوع كما سيأتي توضيح
ذلك في كلام المحقق الثاني في الرسالة وعد ابن ادريس هنا على الشيخ فيما اختاره من التحريم واختار القول الاول ونقل كلامه على ما نقله في المختلف
فنقول قال العلامة في المختلف قال الشيخ في الخلاف اذا حصل الرضاع المحرم لم يحل للفحل نكاح اخت هذا المولود المرتضع بلبنه ولا لاحد من اولاده
من غير المرضعة ومنها لان اخوته واخواته صاروا بمنزلة اولاده وتبعه قال فانه حيث قال ولكنه يحرم جميع اخوة المرتضع على هذا الفحل وعلى
جميع اولاده من جهة الولادة والرضاع وقال ابن ادريس قول شيخنا في ذلك غير واضح واي تحريم حصل بين اخت هذا المولود المرتضع وبين
اولاد هذا الفحل وليس هي اختهم ولا بنت امهم ولا بنت ابيهم والنبي ص جعل النسب اصلا للرضاع في التحريم فقال يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وفي النسب
لا يحرم على الانسان اخت اخيه التي هي من امه ولا ابيه ثم امر بالتأمل والملاحظة وهذا قول ابن ادريس لا باس به فان النظر يقتضيه لكن الاحاديث تنافي ما
اولا في المسألة السابقة التي حكم فيها بتحريم ام ام الولد ملحقة كما حرمتا في النسب وقد عرفت هناك ان التحريم ليس من جهة النسب بل من جهة المصاهرة ثم
ان الائمة عليهم السلام حكموا بالتحريم في الرضاع وان اختلفت العلة وقد قال ابو جعفر الثاني عليه السلام لو كن عشرا متفرقات ما حل لك منهن شيء وكن في موضع
بناتك وما رواه ايوب بن نوح ثم ساق الرواية كما قدمناه ثم قال وهذا التعليل يعطي صريحه او لانها اخوة لاولاده فينتشر الحرمة ونحن في ذلك
من المتوقفين انتهى كلامه قدس سره **اقول** ما اورده على ابن ادريس من جزمه بالتحريم في تلك المسألة الاولى وجزمه بالجواز هنا مع كون المسألتين من
باب واحد وارد عليه ايضا من جهة جزمه بالتحريم كابن ادريس في تلك المسألة وتوقفه هنا فان الكلام في الموضعين واحد فانه انما جزم بالتحريم
في المسألة السابقة نظرا الى ظاهر التعليل في تلك الروايات كما اسلفنا نقله عنه والحال انه هنا كذلك كما يعطيه قوله هنا وهذا التعليل يعطي صريحه او لانها
اخوة لاولاده فينتشر الحرمة وبالجملة فالمسألتان من باب واحد فالحكم فيهما واحد فلا وجه للقول في احدهما بالتحريم والقول في الثانية بالجواز والتوقف وما
احتج به العلامة من قوله وهذا التعليل الى آخره عليل كما عرفت من كلام شيخنا الشهيد الثاني والذي صرح به العلامة في تحرير هنا الكتب هو الجواز وهو اختيار
ابنه فخر المحققين في شرح القواعد ايضا وبه قال الشيخ في المبسوط على ما نقله المحقق الثاني في الرسالة المتقدمة ذكرها ونقل عبارته ثم قال ولا مخالف هنا الا
الشيخ في الكتابين المتقدمين ويكفي اصالة الجواز متمسكا حتى يقوم الدليل القاطع على خلافه سيما مع ما ثبت من الجواز في النسب والتحريم الرضاعي فرع على
النسبي فكيف يجعل الفرع اوسع من الاصل وبعمومه في الفرع ثم لا يبعد القول بالكراهة في الرضاع كما ورد مثله في النسب ايضا ويدل على الاول موثقة اسحق بن عمار عن
ابي عبد الله عليه السلام في رجل تزوج اخت اخيه من الرضاعة فقال ما احب ان اتزوج اخت اخي من الرضاعة وعلى الثاني ما رواه الراوي المذكور قال سألته
عن الرجل يتزوج اخت اخيه قال ما احب له ذلك وقال المحقق الثاني في الرسالة الرضاعية بعد نقل الخلاف في المسألة ما هذا لفظه فان قيل النص
السالف يدل على التحريم هنا التزاما لانه لما تضمن تحريم الاولاد على ابي المرتضع معللا بانهم بمنزلة اولاده في التحريم لزم من ذلك ان يكونوا لاولاده
كالاخوة فيحرم بعضهم على بعض لان البنوة لصاحب اللبن والاخوة لاولاده متلازمان فيمتنع ثبوت احدهما مع انتفاء الاخرى وقد ثبت البنوة
بالنصوص السابقة فتثبت الاخوة فيلزم التحريم قلنا نمنع الدلالة الالتزامية لان من شرطها اللزوم الذهني البين بالمعنى الاخص وليس بثابت
بل نمنع التلازم اصلا فان ثبوت بنوة شخص لآخر يقتضي ثبوت الاخوة لاولاده لا ثبوت الاخوة لاخوة اولاده وذلك غير مقتض للتحريم

نعم وان وجه

بوجه من الوجوه انتهى وهو جيد وبالجملة فان القول المذكور ضعيف لا يلتفت اليه وعليل لا يعول عليه والتمسك باصالة الحل اقوى متمسك حتى يقوم الدليل
الواضح على الخروج عنه والله العالم **المسألة الرابعة** هل يجوز للفحل النكاح في اخوة المرتضع بلبنه ام لا الاشهر الاظهر الاول وبه صرح الشيخ في المبسوط مما
من عبارته في المسألة الثانية وبالثاني صرح الشيخ في الخلاف والنهاية وذهب اليه ابن ادريس كما تقدم نقل ذلك ايضا وكلام من عدا هؤلاء من الاصحاب متفق
النظام ملحق الانسجام على الجواز والعجب هنا من المحقق الشيخ علي قدس سره في الرسالة حيث قال بعد نقله عن الشيخ التحريم وعن العلامة في التحرير والقواعد
الجواز ما هذا لفظه والظاهر عدم الفرق بين بنات الفحل بالنسبة الى ابي المرتضع واخوات المرتضع بالنسبة الى الفحل نظرا الى العلة المذكورة في الحديثين
السابقين فان كان ما يجد وجب التمسك بمقتضى العلة المنصوصة والا اتسق التحريم في المقامين وعلى كل حال فالاحتياط فيهما اولى وفيهما انتهى **اقول**
فيه اولا انه لا يخفى ان العلة المنصوصة في الروايتين المشار اليهما انما هو صيرورة اولاد الفحل والمرضعة بمنزلة اولاد ابي المرتضع واما صيرورة اولاد ابي
المرتضع بمنزلة اولاد الفحل في التحريم عليه فليس في الروايات اشعار به بوجه ولا دلالة لها عليه بنوع بالكلية فكيف يكون داخلا في العلة المنصوصة وقد
عرفت ما تقدم في كلام شيخنا الشهيد الثاني ان العمل بالعلة المنصوصة يقتضي وجود تلك العلة في المتعدي اليه ليتعدى التحريم اليه والعلة التي في الفرع
هنا وهي نكاح الفحل في اخوة المرتضع بلبنه ليست هي التي في الاصل كما عرفت وثانيا انه اي فرق بين هذه الصورة وبين سابقتها حيث يختار الجواز هناك
ويجعل دلالة النصوص على حكم تلك الصورتين ويرجح التحريم هنا فانه ان وقف على ظاهر النص فموضعه انما هو العبارة الخاصة وهو نكاح ابي المرتضع في اولاد صاحب
اللبن وان هو تعدى عنه بالنظر الى ما يتخيل من ظاهر التعليل من اجراء حكمه في اللازم والمشابه دخل هما فلا معنى لتغيره هناك الجواز والتزامه به في المسألة الثانية
بالقول بالقياس فان الامر في الجميع واحد بل ربما يقال ان الاحرى حكم التعليل في المسألة الثالثة التي منع فيها حصول اللازم بالكلية انتهى منه في هذه المسألة
وذلك لان البنوة من حيث هي مستلزمة لاخوة من شاركه فيها فبنوة اولاد الفحل لابي المرتضع مستلزمة لاخوة بعضهم مع بعض بخلاف ما هنا فان كون اولاد
الفحل بمنزلة اولاد ابي المرتضع لا يستلزم العكس لانه لا ملازمة بالمرة كما لا يخفى بعين ما ذكرنا بالنسبة الى الاخوة ولم يترتب عليها هنا لا حكما شرعيا وان كان
لو صح ما ذكره من حيث ان الاحكام الشرعية لا تبتنى على اللوازم العقلية والمناسبات الذوقية بل ولا على جهات الاولوية بل المدار انما هو على صحيح النصوص الجلية
والا فذلك مذهب اصحاب الرأي والقياس كما صرحت به النصوص عن اهل الخصوص سلام الله عليهم وربما كان منشأ الشبهة فيما ذكره قدس سره هو انه لما كان
اولاد الفحل انما صاروا بحكم اولاد المرتضع كما صرحت به النصوص من جهة اخوتهم للمرتضع فالحقهم بابيه النسبي فيجب ان يكون اولاد ابي المرتضع بحكم اولاد
الفحل لذلك ايضا وفيه مع الاغماض عن عدم دلالة النصوص عليه وكون ذلك علة مستنبطة بل العلة انما هي صيرورة ولد الفحل بالنسبة الى ابي المرتضع في التحريم عليه
كولده لا يستلزم صيرورة ولد ابي المرتضع بالنسبة الى الفحل كولده في التحريم عليه لجواز تخصيص العلاقة الموجبة لترتب الحكم في الاول دون الثاني فانه من الجائز ان يقال
ان لاشتراك الفحل وابي المرتضع في بنوة هذا المرتضع كانت البنوة بالنسبة الى احدهما اقوى منها بالنسبة الى الاخر وبعبارة اخرى كانت البنوة بالنسبة
الى احدهما اقوى منها الى الاخر ولا ريب ان البنوة النسبية اقوى علاقة من الرضاعية فمن الممكن القريب ان تلك البنوة النسبية لقوة علاقتها تلحق
الاخوة الرضاعية بالاب النسبي بخلاف البنوة الرضاعية فانها لضعف علاقتها لا تلحق الاخوة النسبية بالاب الرضاعي وهذا وجه وجيه لا مدافع عليه الفوى
الحاق الاخوة الرضاعية بالاب النسبي دون العكس وبالجملة فان ما ادعاه المحقق المذكور من كون العلة في الحديثين جارية في كلا المسألتين لا اعرف له وجها يعتمد
عليه ولا دليلا يوجب المصير اليه هذا ما وقفت عليه في كتب اصحابنا التي يحضرني الآن من المسائل التي وقع الخلاف فيها وادعى فيها الخروج عن دائرة تلك
القاعدة الكلية والضابطة الواضحة الجلية وقد اوضحنا بحمد الله سبحانه ومنه عدم خروج شيء منها عن جادة تلك الضابطة المنصوص سوى المسألة ا
لتفرع النصوص بها على الخصوص وتفرد بذلك المحقق الشيخ علي رحمه الله تعالى في صدر الرسالة وقد نقلنا عبارته في المقام الاول والله العالم **تذنيب**
اعلم ان المستفاد من كلام الاصحاب كما صرح به غير واحد في هذا الباب وعليه دلت نصوص اهل الخصوص سلام الله عليهم هو انه لا فرق في تحريم ام المرضعة
على المرتضع بين كونها اما نسبية او رضاعية لدخولها في عموم الامهات التي صرحت الآية بتحريمها وكذا اختها واخت الفحل فانهما يحرمان عليه سواء كانت اختيتهما
من النسب او الرضاع لدخولهما في عموم الاخوات الموجب لكونهما بالنسبة الى المرتضع خالة وعمة وكل منهما محرمة بعنوان عليه وان كان ذلك من الرضاع وقد تقدم
ذكر ذلك في تفريع الرضاع على النسب في صدر المطلب وقال العلامة قدس سره في القواعد لا تحرم ام المرضعة من الرضاع على المرتضع ولا اختها منه

ولا بنات اخيها وان حرمن في النسب لعدم اتحاد الفحل وقال المحقق الشيخ علي في شرحه قد حققنا ان حرمة الرضاع لا تثبت بين مرتضعين الا اذا كان الفحل واحدا فيما
تقدم واوردنا النص الوارد بذلك وحكينا خلاف الطبرسي فعلى هذا لو كان لمن ارضعت صبيا ام من الرضاع لم تحرم تلك الام على الصبي لان نسبتها اليه بالجدة
انما تحصل من رضاعة من مرضعة ورضاع مرضعته منها وهو كون اللبن في الرضاعين ليس لفحل واحد فلا تثبت الجدة بين المرتضع والام المذكورة لانتفاء
فينتفي التحريم ومن هذا يعلم ان اخت المرضعة من الرضاع وعمتها وخالتها لا يحرمن وان حرمن بالنسب لما قلناه من عدم اتحاد الفحل ولو كان المرتضع انثى لم يحرم
عليها ابو المرضعة من الرضاع ولا اخوها ولا عمها ولا خالها لمثل ما قلناه وقيل عموم قوله عم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب يقتضي التحريم هنا وايضا الام
قد اطلقوا على المرضعة انها ام وعلى المرتضعة بلبن ابي المرضعة انها اخت فيكون الاولى جدة والثانية خالة فيندرجان في عموم المحرم بالجدة والخالة وكذا الباقي
قلنا الدال على اتحاد الفحل خاص فلا يجدي في العام واما الاطلاق المذكور فلا اعتبار به مع فقد الشرط فانهم اطلقوا على المرتضع انه ابن المرضعة وعلى المرتضعة
منها بلبن فحل اخر انها بنت لها ايضا فلم يحكموا بالاخوة المقتضية للتحريم بين الابن والبنت لعدم اتحاد الفحل انتهى كلامه زيد مقامه (اقول) العجيب منهما
مع تقدمهما فيما ذهبا اليه وما اهملا في الاستدلال عليه وذلك فان اشتراط اتحاد الفحل انما هو في تلك الصورتين المخصوصتين المتقدم ذكرهما في الشرط الرابع
وهما حصول التحريم بين المرتضعين الاجنبيين او في كمال النصاب بمعنى انه لا يحرم احد المرتضعين على الاخر الا اذا رضعا من لبن فحل واحد ولا
يكفي رضاع الحرمة بين المرتضع والفحل وتوابعهما حتى يكمل النصاب من لبن فحل واحد ومرجعه الى اشتراط ذلك في حصول الاخوة والبنوة خاصة
وعلى ذلك دلت الروايات المتقدمة كصحيحة الحلبي قال سألت ابا عبد الله عم عن الرجل يرضع من امرأة وهو غلام ايحل له ان يتزوج اختها لامها من
الرضاعة فقال اذا كانت المرأتان رضعتا من امرأة واحدة من لبن فحل واحد فلا يحل وان كانت المرأتان رضعتا من امرأة واحدة من لبن فحلين
فلا باس بذلك وموثقة عمار الساباطي قال سألت ابا عبد الله عم عن غلام رضع من امرأة ايحل له ان يتزوج اختها لابيها من الرضاع فقال لا فقد
رضعا جميعا من لبن فحل واحد من امرأة واحدة قال قلت فيتزوج اختها لامها من الرضاعة قال فقال لا باس بذلك ان اختها التي لم ترضعه كان فحلها
غير فحل التي ارضعت الغلام فاختلف الفحلان فلا باس … المذكوران صريحان فيما قلناه وواضحان فيما ادعيناه فانه يحصل اشتراط اتحاد الفحل
بالموضع المذكور فيهما وهي المرضعة واختها وانه متى اتحد الفحل بالنسبة اليهما ثبتت الاختية ومتى ثبتت الاختية فانها تحرم على المرتضع لكونها
خالته رضاعا ولو كان اتحاد الفحل شرطا في التحريم بين المرتضع وام المرضعة واختها او غيرهما مما تقدم لما حكم عم بتحريم اخت المرضعة على المرتضع
في هذين الخبرين متى حصلت الاختية بينهما باتحاد الفحل لان الفحل بمجرد [illegible] المرتضع [illegible] المرضعة وبموجب ما ذهبوا اليه
لا تحريم مع انه عم حكم بالتحريم ومنه علم ان اشتراط اتحاد الفحل في التحريم ليس على الاطلاق الذي توهموه بحيث يدخل تحته هذا الفرد الذي هما
عدواه وانما هو مخصوص بالاخوة والبنوة كما ذكرناه والظاهر ان الفاضلين المذكورين لم يلاحظا الخبرين ولم يطلعا عليهما في المقام واما اشتراط
اتحاد الفحل في كمال النصاب لحصول البنوة بذلك فيدل عليه صحيحة بريد وقد تقدمت في الشرط الرابع قال في المسالك المشهور بين اصحابنا انه
يشترط في الرضاع المحرم ان يكون اللبن لفحل واحد بل ادعى عليه في التذكرة الاجماع وهذا الشرط يشمل امرين احدهما اتحاد الفحل في اللبن الذي ينشر
الحرمة بين المرتضع والمرضعة وصاحب اللبن بمعنى ان ارضاع اللبن العدد المعتبر لا بد ان يكون لبن فحل واحد لا اثنين قال الثاني اشتراط اتحاد الفحل
في التحريم بين رضيعين فصاعدا بمعنى انه لا بد في تحريم احد الرضيعين على الاخر مع اجتماع الشروط السابقة من كون الفحل وهو صاحب اللبن الذي
رضعا منه جميعا واحدا انتهى وهو كما ترى ظاهر فيما قلناه من ان هذا الشرط مخصوص بهاتين الصورتين واما اشتراطه ذلك في التحريم بين المرتضع وام
المرضعة او اختها من الرضاعة فان ذلك لم اقف له على دليل بعد الفحص … بالمرة وبالجملة فان كلا منهما … عليهما لا يخلو من غفلة وان
العالم قال الفاضل العماد محمد باقر المشتهر بالداماد في رسالته في التنزيل … تخصيص اعتبار الشرط بالاخوة الرضاعية ما هذا الفقه
والسر فيه فاعتبار وحدة الفحل هنالك ان الاصل في التحريم بالرضاع هو التحريم بالنسب حق النسب فلا يكون اخت اخت الغلام او الجدة لحرمة لا تحرم
عليها اذا كانت النسبة مختلفة من جهة الام ومن جهة الاب فلذلك اعتبر في تحريم الرضاع عدم اختلاف الفحل كيلا تختلف النسبة اذ الفحل
في الرضاع بمنزلة الاب في النسب والام … لا يصح … في النسب … التحريم على الاطلاق فكذلك في الرضاع …

اقلنا نقول

انما يتوجه الطبرسي … الام على القول الرابع فان تحريم ام المرضعة من الرضاع على المرتضع لا تفرع له على قول الطبرسي ولا ابتناء له على عدم اعتبار اتحاد الفحل
بل هو من جزئيات ما عليه النص والاجماع فاما اخت المرضعة من الرضاعة بان ارتضعتا من امرأة واحدة اجنبية على قول الطبرسي يحرم على المرتضع مطلقا
وعلى القول الرابع المشهور اذا كان رضاعهما من تلك المرأة من لبن فحل واحد لا اذا كان ارتضاعها وارتضاع هذا المرتضع من لبن فحل واحد كذلك الكلام في عمة المرضعة
وخالتها من الرضاعة ولو انثى المرتضعة يحرم عليها ابو مرضعتها من الرضاعة وكذلك لو حرم عمتها من الرضاع اي المرتضعة من لبن ابيها الرضاعي على ما هو الاشهر
والذي ارضعته امها الرضاعية على قول الطبرسي وكذلك عم مرضعتها وخالها من الرضاعة انتهى كلامه زيد مقامه وهو جيد متين (المورد الثالث) اعلم انه
قد صرح الاصحاب بان المصاهرة كما تتعلق بالنسب وتقتضي التحريم كذلك تتعلق بالرضاع وتقتضي التحريم بمعنى ان من نكح امرأة فكما تحرم عليه امها وابنتها
مع الدخول بالام واختها جمعا وبنت اختها وبنت اخيها بدون رضاهما على المشهور كما اذا كان الجميع من جهة النسب كذلك يحرم من جهة الرضاع فيحرم
عليه امها الرضاعية وبنتها واختها الى اخر ما ذكر في النسب فانهن يحرمن في الرضاع وكما يحرم ايضا زوجة الاب وزوجة الابن النسبيين كذلك يحرم عليه زوجتيهما
الرضاعيين ومما فرعوا على ذلك ما لو كان تحته كبيرة وطلقها فنكحت صغيرا وارضعته الرضاع المحرم بلبن المطلق فانها تحرم عليهما اما على الكبير فلانها
لما ارضعت الصغير بلبنه كان ابنه وقد كانت هي حليلة ابنه واما على الصغير فلانه امه وزوجة ابيه … ان الرضاع المحرم كما يمنع
من النكاح سابقا يبطله لاحقا وذكروا جملة من الصور المتفرعة على ذلك ثم لتعلم ايضا انهم صرحوا بان المصاهرة لا يتعدى اليها تحريم الرضاع والذي يحرم من
الرضاع انما هو ما يحرم من النسب لا من المصاهرة وربما اوهم ذلك التناقض في كلامهم وليس كذلك فان المفهوم من كلامهم ان المصاهرة على قسمين
احدهما ما يكون ناشئا من الرضاع ومتفرعا عليه وهذا هو الذي لا يتعدى اليه تحريم الرضاع كما اذا ارتضع صغير من امرأة رضاعا محرما فان المرضعة تصير بمنزلة
الزوجة للاب النسبي من حيث انها ام ابنه وامها بمنزلة ام الزوجة واختها بمنزلة اخت الزوجة وبناتها بمنزلة بنات الزوجة وهكذا فهذه المصاهرة في
كون ام المرضعة بالنسبة الى الاب النسبي ام زوجة واختها اخت زوجة وهكذا انما نشأت من الرضاع خاصة فمثل هذه المصاهرة لا تؤثر فيها حرمة الرضاع ولا
يتعدى اليها التحريم بان يحكم بتحريم الام والاخت مثلا على الاب النسبي بسبب ذلك الرضاع بل يجوز له تزويجهما ومن ذلك المسائل الاربع المتقدمة
في سابق هذا المقام فان التحريم فيها مبني على التحريم بهذه المصاهرة وقد عرفت انه لا تحريم في شيء منها الا في الصورة الاولى من حيث تلك النصوص المتقدمة
فيها وانت خبير بان اطلاق المصاهرة على ذلك لا يخلو من تجوز فان المصاهرة على ما ذكروه عبارة عن علاقة تحدث بين الزوجين واقرباء كل منهما
بسبب النكاح توجب الحرمة وهذه العلاقة المدعاة هنا بين الاب النسبي وبين المرضعة ليست بسبب النكاح فلا مصاهرة في الحقيقة وانما ذلك نوع
تجوز باعتبار انها لما صارت ام ولده فكأنها بمنزلة الزوجة من حيث شبهها بالزوجة في الامومة فلا يترتب عليها تحريم في الاقارب لاختصاص ذلك بالنكاح
والقسم الثاني ما يكون ناشئا عن النكاح بان يكون المحرم ام الزوجة او اختها او بنتها فان هذا الوصف انما يثبت بنكاح بنت امرأة او اختها او امها وهذا
هو الذي يتعدى اليه التحريم بالرضاع بمعنى انه بعد تحقق النكاح الصحيح فكما انه تحرم ام الزوجة النسبية للزوجة كذلك تحرم الام الرضاعية لدخولها في امهات
نسائكم وبنتها الرضاعية لدخولها مع الدخول بامها في ربائبكم وهكذا ولدلالة في ذلك قوله عم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب لان ما ذكر من المحارم
داخل في النسب والحاصل الضابط هنا ان بنتي الولد من الرضاع منزلة الولد من النسب فالمرضعة بمنزلة الام وابوها بمنزلة الاب واخته بمنزلة الاخت
الى اخر المحرمات ثم تلحقهم احكام المصاهرة النسبية عينا او جمعا او مثبت زيادة توضيح في المقام يسهل تناوله بجملة الافهام فنقول ان النسب قد يكون
وحده سببا في التحريم وقد يكون مع المصاهرة وذلك فان تحريم الام على ابنها انما هو من حيث الامومة وتحريم البنت على ابيها انما هو من حيث
البنتية وهكذا باقي المحرمات السبع فهذا تحريم بالنسب خاصة ومثل تحريم ام الزوجة وقع من حيث الامومة ومن حيث التزويج بابنتها والاول
هو الجزء النسبي والثاني المصاهرة اذ لو لم تكن امه لم تحرم ولو لم يتزوج ابنتها لم تحرم ايضا ومثله تحريم الربيبة وقع من حيث البنتية ومن حيث الدخول
بامها وهكذا جملة من محرمات هذه المصاهرة فالعلة في التحريم هنا مركبة من جهة النسب والمصاهرة فمع هذا قوله عم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب
على المحرم النسبي على ما هو اعم من كونه علة تامة او جزء العلة وفي الغالب انما يطلق على هذا تحريم المصاهرة ولذا نراهم في تعداد اسباب المحرمات يجعلونها قسيما
من النسب فيما ما يحرم بالمصاهرة اذا عرفت ذلك فاعلم ان التحريم في الرضاع متفرع على هذا التحريم بلا مزيد بمعنى انه اذا ارضعت امرأة بلبن فحل …

كانت ابنة لها والفحل ابا واولادها اخوة ولخوة الفحل واخواته اعماما وعمات ولخوة المرضعة واخواتها اخوالا وخالات وهكذا فالتحريم هناك الرضاع من فرع
النسب بخصوصه ثم اذا تزوجت تلك المرأة المرتضعة نحو هولاء احكام المصاهرة من تحريم تلك الام الرضاعية على الزوج عينا وبنتها الرضاعية على الزوج
مع الدخول كذلك ولبنتها الرضاعية جمعا وهكذا وهذا كان التحريم فيه فرعا على النسب والمصاهرة معا فتحرم ام الزوجة الرضاعية لوقوعها موقع الام النسبية
وبنت الزوجة الرضاعية مع الدخول بامها لوقوعها موقع البنت النسبية المدخول بامها وهكذا وهذا بخلاف ما اسلفناه من القسم الاول من المصاهرة وهي
المصاهرة المترتبة على الرضاع فان مبناها انما هو على تنزيل المرضعة بالنسبة الى الاب النسبي لكونها اما رضاعية بمنزلة الام النسبية فتحرم بناتها على الاب
النسبي لكونهن بمنزلة بناته وامها لكونها بمنزلة ام الزوجة وهكذا كما عرفت في المسايل الاربع المتقدمة في سابق هذا المقام فان مبنى التحريم فيها على هذه
المصاهرة وياتي على هذه المصاهرة ايضا تنزيل الفحل لكونه ابا رضاعيا بمنزلة الاب النسبي فيحرم عليه النكاح في بنات اب المرتضع وفي ام المرتضعة وام
الفحل والقايلون بالتنزيل يحكمون بالتحريم بهذه المصاهرة كما تقدمت الاشارة اليه وقد اوضحنا بطلان هذا القول بما لم يبق اليه سابق فقد سالت المسايل
ذكرها والحمد لله العالم **المورد الرابع** قد صرح الاصحاب رضوان الله عليهم بان الرضاع المحرم كما يمنع من النكاح لو كان سابقا عليه كذا يبطله لو كان لاحقا
فلو ان امرأة ارضعت بابنها بالشروط المتقدمة صارت اخته وحرمت عليه فكذا لو تزوج رضيعة ثم ان امه ارضعتها الرضاع المحرم فانها تصير اخته وينفسخ
نكاحها وتحرم عليه مؤبدا وكذا لو ارضعت جدته من ابيه صبيته فانها تكون عمته ولو ارضعتها جدته من امه صارت خالته فلا يجوز نكاحها في الحالين
كذلك لو تزوج صبيته ثم حصل الرضاع للموجب لذلك بعد ذلك فانه ينفسخ النكاح الاول ويبطل لكونها عمته او خالته فتحرم عليه مؤبدا وهكذا لو ارضعت
زوجة اخيه بلبنه صبيته فانها تكون بنت اخيه ويصير هو عمها فلا يجوز له نكاحها فكذا لو تزوجها اولا ثم حصل الرضاع الموجب ذلك بعد فانه ينفسخ
النكاح للعلة المذكورة ومثل ذلك لو ارضعتها زوجة ابيه بلبن الاب فانها تصير اخته فلا يجوز له نكاحها فكذا لو تزوجها اولا ثم حصل الرضاع ثانيا فانه
ينفسخ النكاح الاول ويبطل للعلة المذكورة ومثل اللبن في زوجة الاخ بكونه لبن الاخ وكذا في زوجة الاب بكونه لبن الاب احترازا عما لو كان بلبن الزوج
السابق فانه يكون فرضه كما تقدم ومثاله ما يلزم على هذا التقدير ان تكون الصغيرة ربيبة للاخ او للاب والربيبة غير محرمة عليه اذا عرفت ذلك فاعلم انه
اذا ارتضعت الصغيرة في هذه الفروض بعد العقد عليها على وجه انفسخ نكاحها فلا يخلو اما ان يكون بسبب مختص بها بان سعت الى الكبيرة
وارتضعت الرضاع المحرم والكبيرة نايمة لا شعور لها بذلك او يكون السبب من الكبيرة بان تولت ارضاعها او يكون السبب مشتركا بينهما بان تكون
الصغيرة سعت وارتضعت ولم تمنعها الكبيرة من ذلك وعلى تقدير تولي الكبيرة لذلك اما ان تكون مختارة او مكرهة فهنا صور **ا** ان يكون
الرضاع بسبب مختص بالصغيرة قالوا لا شيء هنا لها على الزوج ولا على المرضعة لان الفسخ جاء من قبلها قبل الدخول فكان كالردة من قبلها كذلك
ولا فرق بين كونها مفوضة او ممهورة وبه جزم المحقق في الشرايع وجعله في التذكرة اقوى وفيه ايذان باحتمال عدم السقوط لا يخلو من قوة لان
المهر قد وجب بالعقد والاصل يقتضي بقاءه حتى يقوم الدليل على سقوطه ولا نص هنا يدل على ذلك قولهم ان الفسخ جاء من قبلها فيه ان الصغيرة
لا قصد لها فلا يعتبر بفعلها بل وجوده كعدمه قال في المسالك بعد ذكر نحو ذلك فيحتمل حينئذ ان يثبت لها نصف المهر لانها فرقة قبل الدخول كالطلاق
وهو احد وجهي الشافعية وضعف بانه قياس لا نقول به فاما ان يثبت الجميع لما ذكر او يسقط الجميع من حيث استناده اليها كيف كان فالمذهب
السقوط انتهى **اقول** والمسألة لعدم النص محل توقف واشكال الا ان الاقرب بالقواعد الشرعية والضوابط المرعية هو عدم السقوط لما عرفت
فانه بعد ثبوته بالعقد يحتاج سقوطه الى دليل واضح وفعل الصغيرة لتجرده عن القصد وانه في حكم العدم لا يصلح دليلا للسقوط **ب** ان يكون
الرضاع بمباشرة الكبيرة وتحته صورتان فعلها بان تولت الارضاع بنفسها من غير ضرورة تدعو الى ذلك وقد اختلف الاصحاب هنا في حكم المهر فقيل انه
يجب للصغيرة على الزوج نصف المهر لانه فسخ قبل الدخول من غير جهة الزوجة فجرى مجرى الطلاق وهو مذهب الشيخ في ط وتبعه جماعة وقيل يجب
عليه جميع المهر لان المهر يجب جميعه بالعقد كما تقدم ولا ينتصف الا بالطلاق وهذا ليس بطلاق والحاقه به قياس مع وجود الفارق الا ان يثبت
الدليل واختاره في المسالك ثم انه متى غرم الزوج المهر او نصفه بناء على القولين المذكورين فهل له الرجوع به على المرضعة ام لا قولان مبنيان
على البضع هل يضمن بالتفويت ام لا والقول بالرجوع للشيخ في ط وتبعه عليه جماعة لان البضع متقوم كالاموال فاذا افسدت المرضعة

بالارضاع

بالارضاع فساد النكاح كما قطع به الشيخ في ط والمحقق في الشرايع وغيرهما فلو لم تقصد فانه لا شيء لها عليها الا انها على تقدير عدم القصد غير متعدية كالوحفر
في ملكه بئرا فتردى فيه احد والا فانها محسنة وما على المحسنين من سبيل والقول بعدم الرجوع على المرضعة للشيخ ايضا في الخلاف سواء قصدت الفسخ او
لم تقصد لان منفعة البضع لا تضمن بالتفويت بدليل ما لو قتلت الزوجة نفسها او قتلها قاتل او ارتدت او ارتضعت هي بنفسها فسخ نكاحها بارضاعه فانها
لا تغرم للزوج شيئا وفيه اجمالا فالبضع ليس كالمال مطلقا والحاقه به في بعض المواضع لا يوجب الحاقه مطلقا ومما يخرجه عن الالحاق بالمال جواز تفويض
البضع وعدم لزوم شيء على تقدير عدم الطلاق والمال ليس كذلك وهذا كله اذا سمي لها مهرا في العقد فلو كانت مفوضة البضع فهل يجب للصغيرة
شيء على الزوج بارضاع الكبيرة لها قيل يجب لها المتعة الحاقا لهذا الفسخ بالطلاق ورد ببطلان القياس مع وجود الفارق فان الفسخ بالطلاق جاء
من قبل الزوج وهنا ليس من قبله ومن ثم احتمل في المسالك السقوط اصلا فلا يجب لها شيء بالكلية كما لو مات احدهما لان عقد النكاح بالتفويض
لا يوجب مهرا لانه لم يذكر وانما اوجبه الطلاق بالاية فلا يتعدى مورده قال وليس هذا قياسا على الموت كما قاسه الاول على الطلاق بل استنادا الى اصل
البراءة ثم احتمل ايضا وجوب مهر المثل او نصفه على ما تقدم من الوجهين لانه عوض البضع حيث لا يكون هناك مسمى لامتناع ان يخلو البضع من عوض
انتهى ثم انه ياتي هنا ما تقدم ايضا من رجوع الزوج بما يغرمه على المرضعة وعدمه حسبما تقدم من الخلاف والتفصيل **ج** ان يكون الرضاع بفعل الصغيرة
والكبيرة عالمة لكن لم تعنها عليه كما لو سعت الصغيرة اليها وشربت من الثدي وهي مستيقظة ولم تمنعها ولم تعنها وفي الحاقها بالسابقة في الضمان
او عدم الضمان وجهان من انها لم تباشر الاتلاف ومجرد قدرتها على منعها لا يوجب الضمان كما لو تمكن من اتلاف مال الغير مع قدرتها على المنع قال
في المسالك ويظهر من التحرير والكثير الجماعة ان تمكينها بمنزلة المباشرة وبه صرح في التذكرة ان تمكينها من الرضاع بمنزلة الفعل حيث ان المرتضعة لسبب
مميزة ولا يخلو من نظر ولو قيل هنا باشتراك الصغيرة والكبيرة في الفعل فيكون السبب منهما ولا يرجع الزوج على المرضعة الا بنصف ما يغرمه لكان وجها
من حيث اشتراكهما مطلقا وظاهر الاصحاب القطع بالحاق التمكين بالمباشرة انتهى **د** ان تتولى الكبيرة الارضاع ولكن في موضع الحاجة بان لا يتحد مرضعة غيرها مع
اضطرار الصغيرة الى الارتضاع ووجب الكبيرة الفعل قالوا في ضمانها وجهان من كونها مأمورة بالفعل شرعا فكان كالاذن في الاتلاف فلا يتعقبه
الضمان وانها محسنة وما على المحسنين من سبيل وهو اختيار الشيخ في ط ومن تحقق المباشرة للاتلاف قالوا لان غرامة لا تختلف بهذه الاسباب قال في المسالك
وظاهر المص وصرح بعضهم عدم الفرق واقتصر في التذكرة على نقل القولين عن الشافعية والاول لا يخلو من قرب انتهى واراد بالاول ما قدمناه اولا
من القول بعدم الضمان **ه** ان الكبيرة مكرهة على الارضاع بان حملها عليه القادر على فعل ما توعدها به مع ظنها فعله واستلزامه ضررا لا يتحمل مثله عادة
وان لم يبلغ حد الالجاء قال في المسالك ولا ضمان هنا على المرضعة لان الاكراه يسقط ضمان المال المحض وغاية البضع الحاقه بالمال واما ضمان الزوج للصغيرة
ثابت على كل حال ويحكى في التذكرة فيه عن الشافعية وجهين في انه على المكره او المخوف ولم يرجح شيئا والمص توقف في ضمان المرضعة في جميع الاقسام
نظرا الى تردده في ان البضع هل يضمن بالتفويت ام لا وقد ظهر بما قررناه وجه تردده انتهى **اقول** لا يخفى ان هذه التفريعات في هذا المقام كغيرها مما قدمنا
في كثير من الكتب المتقدمة انما جرى فيه اصحابنا على ما ذكره العامة سيما الشافعية فانهم هم الذين يكثر النقل عنهم في التذكرة وقبله الشيخ في كتبه فيختار ما
من ذلك ما يحكم بهذه التعليلات التي قد عرفت انها لا يمكن الاعتماد عليها في تاسيس الاحكام الشرعية ونصوصنا خالية من ذلك بالكلية والعمل على الا
في مثل هذا المقام فانه هو المامور به عنهم عليهم السلام والله العالم اذا عرفت ذلك فاعلم ان هنا فروعا قد ذكرها الاصحاب مما يتفرع على القاعدة المذكورة
في اول المقام ونحن نذكر جملة منها في مسايل **الاولى** انه لو ارضعت الجدة من الام ابن بنتها بلبن جده حرمت البنت المذكورة على زوجها بناء على ما تقدم
في المسألة الاولى من المسايل الاربع المذكورة في سابق هذا المقام وهي انه لا يجوز لاب المرتضع ان ينكح في اولاد صاحب اللبن وانه كما يكون ذلك مانعا من
النكاح كذلك يكون مبطلا له بعده فوقع هنا فان هذا الصبي لما ارتضع بلبن جده وجدته وكذا لو ارتضع بلبن بعض ازواج جده فانه يصير ولد الجد والجدة
ويصير ابن صاحب اللبن فلو نكح ابو المرتضع زوجته بعد هذا الرضاع لصدق انه نكح في اولاد صاحب اللبن وقد عرفت انه حرام مانع من النكاح فيكون
مبطلا هنا موجبا لفسخ النكاح وكذا لو كانت البنت التي هي ام المرتضع بنتا للجدة خاصة وربيبة لصاحب اللبن فانه يصدق ذلك ايضا بالنسبة الى
الجدة التي هي صاحبة اللبن وانه لا يجوز له النكاح في بنتها بعد صيرورتها صاحبة اللبن كما انه اذا ارتضع طفل بلبن امرأة ثم فعلها حرم على ابيه التزويج

في اولادها واولاد الفحل واولاد المرضعة وان لم يكن من ذلك الفحل كذلك يكون ذلك مبطلا للنكاح بعد وقوعه كما عرفت انه لو كانت الجدة من الاب فانه لا مانع من
ارضاعها اولاد ابنها وهو ظاهر **الثانية** انه لو تزوج رضيعة فارضعتها امرأته الكبيرة حرمتا عليه ان كان قد دخل بالمرضعة والا حرمت المرضعة خاصة وتوضيح
ذلك انه لما امتنع الجمع في النكاح بين الام والبنت نسبية كانت البنت او رضاعية فلو ارضعت امرأة صبية ثم تزوج احد المرضعة فانه يحرم عليه تزويج
الصبية لكونها ابنة لها فكذلك لو تزوج رضيعة وكبيرة ثم ارضعت الكبيرة الصغيرة الرضاع المحرم فان كان الرضاع بلبن الزوج فانهما يحرمان
معا اما الصغيرة فلصيرورتها بالرضاع بنتا له واما الكبيرة فلكونها ام الزوجة وهي تحرم بالعقد على البنت على الاشهر الاظهر ويجيء الكلام فيه ان شاء الله تعالى
وان كان الرضاع بلبن غيره فان كان قد دخل بالكبيرة حرمتا معا ايضا لان الكبيرة ام الزوجة وام الزوجة حرام من الرضاع كما ام الزوجة من النسب واما
الصغيرة فلكونها بنت المدخول بها وان لم يكن دخل بالكبيرة لم تحرم الصغيرة مؤبدا وان انفسخ نكاحها حالا لما ذكرنا لو جدد النكاح عليها
ان شاء الله نعم اما الكبيرة فتحرم عليه بناء على تحريم ام الزوجة مطلقا دخل بالبنت ام لم يدخل كما هو الاشهر الاظهر ونحو ذلك ايضا لو كانت له زوجة كبيرة فطلقها
فنكحت صغيرا وارضعته بلبن المطلق فانها تحرم عليهما معا اما على المطلق فلان الصغير صار ابنا له فهي زوجة ابنه وزوجة الابن حرام على ابيه واما على
الصغير فلانها امه من الرضاعة وزوجة ابيه ايضا ثم لا يخفى ان التحريم في الرضاع هنا نوع على النسب والمصاهرة حسبما قدمنا تحقيقه وهذا احد قسمي
المصاهرة التي يتفرع عليها الرضاع وقد تقدم بيان القسم الذي لا يجوز ان يتفرع عليه الرضاع والذي وقفت عليه من الاخبار هنا ما رواه الكليني
في الحسن او الصحيح عن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال لو ان رجلا تزوج جارية رضيعا فارضعتها امرأته فسد نكاحه وعن الحلبي وعبد الله بن سنان في
الصحيح او الحسن عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل تزوج جارية صغيرة فارضعتها امرأته او ام ولده قال تحرم عليه وما رواه الشيخ في ت في الموثق عن عبد الله
بن سنان قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول لو ان رجلا تزوج جارية صغيرة فارضعتها امرأته فسد نكاحه وما رواه في الفقيه باسناده عن العلاء عن
محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال لو ان رجلا تزوج جارية رضيعة فارضعتها امرأته فسد النكاح وانت خبير بان هذه الاخبار على تعددها من الاجمال
فانه يحتمل ان يراد بالنكاح الفاسد هو نكاح الصغيرة كما هو الانسب بالقياس ويحتمل ان يراد نكاحهما معا كما صرح به الاصحاب من التفصيل في هذا الباب
فانه الموافق لمقتضى القواعد الشرعية والقوانين المرعية وكيف كان فهي دالة في الجملة على الحكم بالنسبة الى المهر لكل منهما بعد حصول التحريم وقد
صرحوا بالنسبة الى الكبيرة انه ان كان قد دخل بها استقر مهرها بالدخول فلا يسقط بالسبب الطاري وان كان من جهتها كالارتداد بعده وان لم يكن دخل بها
سقط مهرها لان الفسخ حصل من قبلها كالردة قبله وفيه اشكال واما الصغيرة فانه صرح بعضهم انها تستحق جميع المهر على الزوج لوجوبه بالعقد وعدم
ثبوت مسقط وقيل ترجع عليه بالنصف خاصة كالطلاق وقوى في المسالك الاول والله العالم **الثالثة** لو كان له زوجتان كبيرتان وزوجة
رضيعة فارضعت احدى الزوجتين تلك الرضيعة الرضاع المحرم ثم ارضعتها الثانية كذلك فلا خلاف في تحريم الصغيرة والمرضعة الاولى حسبما تقدم في
سابق هذا الموضع وانما الخلاف في تحريم المرضعة الثانية فقيل بعدم تحريمها وهو مذهب الشيخ في ف وابن الجنيد واليه يميل كلام المحقق في الشرائع حيث
نسب القول بالتحريم الى انه الاولى واحتجوا على ذلك بخروج الصغيرة عن الزوجية الى البنتية وقت رضاع الثانية لها وام البنت غير محرمة على ابيها خصوصا
على القول باشتراط بقاء المعنى المشتق منه في صدق الاشتقاق كما هو رأي جمع من الاصوليين وما رواه في الكافي وت عن علي بن مهزيار رواه عن ابي جعفر عليه السلام
قال قيل له ان رجلا تزوج جارية صغيرة فارضعتها امرأته ثم ارضعتها امرأة له اخرى فقال ابن شبرمة حرمت عليه الجارية وامرأتاه فقال ابو جعفر عليه السلام اخطأ
ابن شبرمة حرمت عليه الجارية وامرأته التي ارضعتها اولا فاما الاخيرة فلم تحرم عليه لانها ارضعت ابنتها وفي ت لانها ارضعت ابنته وهو الصحيح قال في ت
فقه هذا الحديث ان المرأة الاولى اذا ارضعت الجارية حرمت الجارية عليه لانها صارت بنته وحرمت عليه المرأة الاولى لانها ام امرأته فاما ارضعتها
المرأة الاخيرة ارضعتها وهي بنت الرجل لا زوجته ولم تحرم عليه لاجل ذلك والى هذا القول مال السيد السند في شرح النافع وشيخنا المجلسي في حاشيته
على الكافي وهو الاظهر ويعضده اصالة الاباحة قال في شرح النافع بعد ذكر الرواية وهذه الرواية وان كانت ضعيفة السند لكنها مطابقة لمقتضى الاصل
السالم من المعارض صحيحا فيتجه العمل بمضمونها انتهى وقيل بتعدي التحريم الى الثانية ايضا وهو مذهب ابن ادريس ونقل عن الشيخ في ط وبه صرح
المحقق في النافع والعلامة في المخ واكثر المتاخرين ومنهم شيخنا الشهيد الثاني في المسالك قالوا لان هذه يصدق عليها انها ام زوجته وان كانت

فلانفسخ

قد انفسخ عقدها لان الاصح انه لا يشترط في صدق المشتق بقاء المعنى فيدخل تحت قوله وامهات نسائكم ولمساواة الرضاع النسب وهو يحرم سابقا و
لاحقا وكذا سائر كذا ذكره في المسالك ثم قال وهو الاقوى **اقول** مرجع الدليل الاول الى ثبوت هذه القاعدة الاصولية وهو انه لا يشترط في صدق
المشتق بقاء ماخذ الاشتقاق وقد حققنا في مقدمات الكتاب من المجلد الاول في كتاب الطهارة ما في ذلك من الاشكال والخلاف والاقوال وعدم
الصلاحية للبناء عليها في الاحكام الشرعية والاستدلال واما الثاني فيخص عموم القاعدة المذكورة بالرواية بقي الكلام فيما طعن به في المسالك
على الرواية المشار اليها من انها ضعيفة السند لان في طريقها صالح بن حماد وهو ضعيف ومع ذلك فهي مرسلة لان المراد بابي جعفر حيث يطلق الباقر
عليه السلام وبقرينة قول ابن شبرمة في مقابلة لانه كان في زمنه وابن مهزيار لم يدرك الباقر عليه السلام ولو اريد بابي جعفر الثاني وهو الجواد بقرينة انه ادركه
واخذ عنه فليس فيه انه سمع منه ذلك بل قال قيل له وجاز ان يكون سمع ذلك بواسطة فالارسال متحقق على التقديرين مع ان هذا الثاني
بعيد لان اطلاق ابي جعفر لا يحمل على الجواد عليه السلام انتهى **اقول** فيه اولا ان ما طعن به من ضعف السند فهو غير مسموع ولا معتمد
كما قدمت الاشارة اليه في غير موضع مما تقدم مع ان ذلك لا يقوم حجة على الشيخ وامثاله من المتقدمين الذين لا وجود لهذا الاصطلاح المحدث
عندهم على انك قد عرفت ان سبطه الذي هو من المتصلبين في هذا الاصطلاح قد عمل بالخبر المذكور وخرج عن قاعدة اصطلاحه لاعتضاده بما جرى عليه
الاخبار وثانيا ان دعوى الارسال بعدم صحة اطلاق ابي جعفر على الجواد ممنوعة كما لا يخفى على من تتبع الاخبار فانه في الاخبار غير عزيز ومنه
خبر الكتاب الذي كتبه الى شيعته في امر الخمس وصورة السند هكذا على ما في التهذيب محمد بن الحسن الصفار عن احمد وعبد الله بن محمد
عن علي بن مهزيار قال كتب اليه ابو جعفر وقرأت انا كتابه في طريق مكة قال الذي اوجبت في سنتي هذه الخبر وضمير قال يرجع الى احمد وعبد الله كتبه
اليه يعني الى علي بن مهزيار وثالثا انه مع تسليم الارسال وان المروي عنه هو الباقر عليه السلام فان الظاهر الذي لا يعتريه الريب ان جلالة الرجل المذكور
في منزلته في هذه الفرقة الناجية تمنع من نقله الخبر مع عدم صحته عنده وثبوته لديه كما في مراسيل ابن ابي عمير وغيره ورابعا ان ما جعله قرينة
على كون المراد الباقر عليه السلام من قول ابن شبرمة في مقابلة فان ذلك يتجه لو خلى المقام مما يعارضه ويضاده فانه متى كان الظاهر كون المراد بابي جعفر هو
الجواد عليه السلام لرواية علي بن مهزيار عنه والاصل عدم الارسال فان من الجائز الخالي من الاستبعاد ان يكون ذلك السائل الذي قال له نقل
له قول ابن شبرمة في المسألة وان كان الرجل المنقول عنه قد مات من سنين عديدة وهو عليه السلام خطأ ابن شبرمة في هذه الفتوى ولا ريب ان
هذا الاحتمال اقرب من تمحل الارسال في الرواية بالحمل على الباقر عليه السلام وخامسا ان ما ذكره من قول ابن مهزيار وقيل له لا يستلزم انه سمع ذلك شفاها
ويجوز ان يكون سمع ذلك بواسطة ففيه انه مع تسليمه وانه بعيد فان حكايته ذلك عنه عليه السلام ولو بواسطة لو لم يكن ثابتا محققا عنده لما استجاز ان
ينقله لعلمه بما يترتب عليه من العمل به وان لم يفصح عن المشافهة وبالجملة فان جميع ما تضمنته الرواية لسوق محله ولم يلتفت اليه سبطه في المقام
بل العمل بالرواية من غير توقف والله العالم **الرابعة** لو تزوج رضيعتين فارضعتهما امرأته حرمن كلهن ان كان قد ارضعتهما بلبنه سواء ارضعتهما على
الاجتماع ام على التعاقب اما تحريم الصغيرتين فلانهما صارتا ابنتيه واما الكبيرة فلانها ام زوجته وام الزوجة تحرم وان لم يدخل بالزوجة والام
من الرضاع كالام من النسب كما تقرر وان ارضعتهما بلبن غيره فان كان قد دخل بالكبيرة حرمن ايضا جميعا مؤبدا لان الرضيعتين وان لم يكونا بالرضاع
ابنتيه لكنهما ابنتا زوجته المدخول بها وهي ام زوجته فيحرمن كلهن قالوا ولا فرق بين كون ارضاعهما دفعة او على التعاقب لان الكبيرة وان كانت
خرجت عن الزوجية بارضاع الاولى الا ان الرضيعة الثانية قد صارت بنت من كانت زوجته **اقول** وهو يرجع الى ما تقدم من البناء على
قاعدة انه لا يشترط في صدق المشتق بقاء ماخذ الاشتقاق وقد تقدم ما فيه وان لم يكن دخل بالكبيرة فلا يخلو اما ان ارتضعتا منها دفعة
او على التعاقب فان كان الاول بان القمتهما في الرضعة الاخيرة كل واحدة ثديا وارتوتا دفعة واحدة انفسخ عقد الجميع لتحقق الجمع بين
الام وبنتها بالعقد واختص التحريم المؤبد بالكبيرة لانها ام زوجته وله تجديد العقد على من شاء من الاختين من الاختين وان ارضعتهما
على التعاقب انفسخ نكاح الكبيرة والاولى خاصة لتحقق الجمع المحرم فيهما وبقي نكاح الثانية لان الكبيرة لم تصر لها اما حين انفسخ عقدها فلم
يتحقق الجمع المحرم ويبقى حل الصغيرة الاولى موقوفا على مفارقة الثانية كما في كل اخت للزوجة غير معقود عليها ومتى علمنا انما ارضعت لزوجه

ثالثة ورابعة دخعة على التعاقب **الخامس** لو زوج ابنة الصغير بابنة اخيه الصغيرة ثم ارضعت جدتهما احدهما انفسخ النكاح نكاحهما لان الجدة ان كانت للاب وكان المرتضع الذكر فانه يصير عم الزوجة لانه صار اخا ابيها لانه من الرضاع بعد ان كان ابن عمها فتحرم عليه وان كان المرتضع الانثى فانها تصير عمة لزوجها لانها اخت ابيه لامه فتحرم عليه ايضا وان كانت الجدة للوضعة جدة للام فابن كان او لدى خالة كما او لدى عم فان كان المرتضع الذكر فانه يصير خالا ولا نكاح بحرم نكاح في النسب فيحرم في الرضاع ايضا على الاجماع المتفق عليه **السادس** لو تزوج المرأة الكبيرة بصغير ان عقد له عليها الحيه الاجبارى ثم فسخت منه لعيب او غيره من الامور الموجبة للفسخ ثم انها تزوجت بكبير وارضعت ذلك الصغير بلبنه زوجها الكبير فانها تحرم على الزوجين معا اما على الصغير فلصيرورتها امه وهو ابن لها ولانها منكوحة ابيه واما الكبير فلانها كانت زوجة لابنه الرضاعي وحليلة الابن محرمة وكذا الحكم لو تزوجت الكبيرة اولا ثم طلقها ثم تزوجت الصغير ثم ارضعته بلبنه والكلام في المهر هنا كما سبق **السابع** لو طلق زوجته الكبيرة فارضعت زوجته الصغيرة حرمتا عليه ان كان دخل بالكبيرة لصيرورتها ام زوجته وصيرورة الصغيرة بنتا له ان كان الرضاع بلبنه وان لم يكن الرضاع بلبنه تصير بنتا للزوجة المدخول بها وان لم يدخل بالكبيرة حرمت الكبيرة خاصة لما عرفت دون الصغيرة لان البنت لا تحرم على الزوج بمجرد العقد على امها بل مع الدخول بالام نعم ينفسخ النكاح فله تجديده ان شاء ولا يخفى عليك ان الحكم بالتحريم هنا مبني على الاكتفاء بمن كانت زوجته وقد تقدم ذكر الخلاف في مثل ذلك في المسألة الثالثة لكنه هنا منتف حيث لا قايل بالخلاف ما ذكرناه وهو يرجع الى العمل بالقاعدة الاصولية المتقدمة على بعض الاقوال وهو انه لا يشترط في صدق المشتق بقاء ماخذ الاشتقاق الا ان ثمة نصا على خلاف القاعدة المذكورة وقايل بذلك وهنا لا نص ولا خلاف على الظاهر **الثامن** لو كان له زوجتان كبيرة وصغيرة فارضعت ام الزوجة الكبيرة زوجته الصغيرة انفسخ نكاحهما معا لصيرورة الصغيرة اختا للزوجة الكبيرة والجمع بين الاختين في النكاح محرم ولو ارضعت الصغيرة جدة الزوجة الكبيرة او اختها قال في القواعد اشكال ووجه الاشكال على ما ذكره شراح الكتاب انه على تقدير كون مرضعة الزوجة الصغيرة جدة الكبيرة فان كانت جدة لابيها تصير الصغيرة عمة الزوجة الكبيرة وان كانت جدتها لامها تكون خالة لها وعلى تقدير كون المرضعة اخت الزوجة الكبيرة تكون الكبيرة خالة للصغيرة فيكون جامعا بين العمة وبنت الاخ وبين الخالة وبنت الاخت في الصور الثلث وكل ذلك منهي عنه لقوله ص لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها ومن ان هذه النسبة يجوز جمعها في النكاح فانه لو اذنت العمة والخالة او تقدم بنت الاخ او الاخت ورضيت العمة والخالة جاز الجمع ولم يقم دليل على عدم جواز الجمع هنا فيستصحب الحكم السابق قال المحقق الثاني في الشرح والتحقيق ان يقال ان الجمع بين العمة او بنت اخيها والخالة وبنت اختها في النكاح بغير رضى العمة والخالة ممنوع منه ولهذا لو عقد احد الوكيلين بنت الاخ والوكيل الاخر على عمتها في زمان واحد لم يقع كل من العقدين صحيحا ماضيا وكل واحدة منهما بدون رضاهما لانتفاء المرجح بل يقعان موقوفين وكذا لو تزوجهما ساعة واحدة ولا على هذا فيكون الرضاع المحدث لهذه النسبة موجبا لاجتماعهما في النكاح وهو منهي عنه بدون الاذن والغرض انتفاؤه انتهى وهو جيد وعلى هذا ففي صورة ما اذا ارضعت الصغيرة جدة الكبيرة لابيها فتصير الصغيرة عمة الزوجة الكبيرة وينفسخ النكاح هنا لعدم جواز الجمع الا مع رضا العمة والعمة هنا صغيرة لا يمكن اعتبار رضاها وفي الصورتين وفي صورة ما لو ارضعت الصغيرة جدة الكبيرة للام تصير الصغيرة خالة الزوجة الكبيرة فينفسخ النكاح ايضا لعين ما ذكرنا في الفرض وفي صورة ما لو ارضعت الصغيرة اخت الكبيرة تكون الكبيرة خالة للصغيرة فان رضيت صح النكاح والا فسخ لانه لا يجوز الجمع بين الخالة وبنت اختها مع رضا الخالة ولو ارضعت زوجة اخي الكبيرة تلك الصغيرة صارت الكبيرة عمة للصغيرة فان رضيت لم ينفسخ النكاح ايضا وبالجملة فان الرضاع هنا يجري مجرى النسب في صحة النكاح مع الرضا وعدمه مع عدم الرضا في هذه العنوانات الاربع كونها عمة وخالة وبنت اخ وبنت اخت على من كانت كذلك نسبا ورضاعا كما تقدم في الام والبنت والاخت وبذلك يظهر لك ضعف الوجه الثاني من وجهي الاشكال المذكور ثم انه ينبغي ان يعلم ان غاية ما يلزم هنا هو انفساخ العقد لعدم جواز الجمع لا التحريم المؤبد والله العالم **التاسع** لو كانت له امة قد وطئها فارضعت زوجته الصغيرة حرمتا معا سواء كان الرضاع بلبنه او بلبن غيره اما على الاول فلصيرورة الامة ام الزوجة وصيرورة الزوجة بنتا له واما على الثاني فلان الامة ام الزوجة والزوجة بنت المدخول بها اما لو لم يكن الامة موطوءة فانها تختص بالتحريم دون الزوجة لانها ام زوجته واما الزوجة فلا موجب لتحريمها قال المحقق الثاني في شرح القواعد



وظاهره انه اذا لم يكن وطى الامة لا تحرم الزوجة بارضاع الامة اياها اذ لا يحرم على الشخص بنت مملوكته التي لم يطاها لا عينا ولا جمعا فلا تحريم ح ولا فسخ انتهى ويغرم الزوج للصغيرة على تقدير تحريمها عليه المهر جميعا او نصفه على ما سبق ومارجوع الزوج على الامة المرضعة فان كانت امته وهي مملوكته لم يرجع عليها بشيء لانه لا يثبت له على ماله مال نعم لو كانت مكاتبة مطلقة او مشروطة رجع عليها لانقطاع سلطنته عنها وكونها بحيث يثبت عليها وكذا ما لو كانت مملوكة لغيره فمتى كان بالعقد او التحليل فانه يرجع عليها على اشكال في الجميع منشاؤه ما تقدم من ان البضع هل هو كالاموال يضمن بالتفويت ام لا وقد تقدم الكلام في ذلك في الصورة الثانية من الصور الخمس المذكورة في اول هذا المقام فان قلنا بالضمان تبعت الامة المرضعة متى اعتقت كما في ساير الاتلافات المالية **العاشر** لو كان لاثنين زوجتان صغيرة وكبيرة فطلق كل منهما زوجته وتزوج كل منهما زوجة الاخر ثم ارضعت الكبيرة منهما الصغيرة فالو لحرمت الكبيرة عليهما معا لكونها ام زوجته اما بالنسبة الى زوج الصغيرة في الحال فواضح واما بالنسبة الى من كانت زوجته ثم طلقها فهو مبني على ما تقدم من الاكتفاء في التحريم بمثل ذلك او عدمه وهو يرجع الى العمل بتلك القاعدة الاصولية وعدمه واما الصغيرة فانها تحرم على من دخل بالكبيرة لانها بنت زوجته المدخول بها او من كانت زوجته دون من لم يدخل لان البنت لا تحرم على الزوج بمجرد العقد على امها بخلاف الام ومن المعلوم ان ام الزوجة حرام لقوله سبحانه وامهات نسائكم **المورد الخامس** اذا ادعى احد الزوجين الرضاع المحرم فلا يخلو اما ان يكون المدعي هو الزوج او الزوجة فالكلام هنا في موضعين **الاول** ان يكون المدعي هو الزوج بان يدعي على المرأة انها امه من الرضاع او ابنته او اخته مثلا فاما ان لا يمكن قبول دعواه بحيث يكذبه الحس وينافيه الوجدان بان يقضي او يدل التقلو الى من كل واحد منهما انه لا يمكن ارتضاعه من لبنه في الحولين او لا يمكن رضاعه من لبنها كذلك او لا يمكن ارتضاعهما من امرأة واحدة او لبن فحل واحد فانه لا يلتفت الى دعواه ولا يعمل عليها وجاز له ان يتزوجها وان كان قد تزوجها صح تزويجه ولم تحرم عليه او يمكن ذلك فعلى هذا ان كان قبل العقد عليها حكم عليه باقراره ولا يجوز له التزويج بها ظاهرا سواء صدقته ام كذبته وان اكذب نفسه وادعى غلطا لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز وهذا هو الظاهر من اطلاق الاصحاب الحكم في المسألة وربما كان احتمل قبول قوله اذا اكذب نفسه وادعى غلطا لاحتماله بان قال قد صدقت في الاقرار على قول من اخبرني ثم تبين لي انه مثل ذلك لا يثبت به الرضاع وامكن في حقه ذلك الا ان الظاهر هو الاول وان كانت الدعوى المذكورة بعد العقد عليها وقبل الدخول وصدقته في تلك الدعوى فالعقد باطل ولا مهر ولا متعة لها لانتفاء النكاح وان كان بعد الدخول وكانت عالمة بذلك قبل الدخول فلا شيء لها ايضا لانها بغي ولا مهر لبغي وان لم تعلم الا بعد الدخول بل حال الدخول جاهلة بالتحريم والمنقول عن الشيخ ان لها المسمى معللا ذلك بان العقد هو سبب ثبوت المهر لانه مناط الشبهة فكان كالصحيح المقتضي لتقويم البضع بما وقع عليه التراضي في العقد واختار في المسالك وقبله المحقق الثاني في شرح القواعد ان الذي لها في هذه الصورة انما هو مهر المثل قال في المسالك بعد نقل قول الشيخ ويحتمل وجوب مهر المثل لبطلان العقد فيبطل ما تضمنه من المهر والموجب له هو وطء الشبهة فيعوضه مهر المثل لان المعتبر في المتلفات المالية وما في حكمها هو قيمة المثل وقيمة منافع البضع هو مهر المثل وهذا هو الاقوى انتهى ونحوه في شرح القواعد هذا انما اذا صدقته الزوجة اما لو كذبته فان اقام بينة على دعواه التحريم حكم بها وكان كما لو صدقته وان لم يكن ثمة بينة حكم عليه بالحرمة لاقراره عملا بالخبر المتفق عليه ولا يقبل بالنسبة الى المرأة فان ادعى عليها العلم فله احلافها ومتى حلفت او لم يدع عليها العلم وكان ذلك قبل الدخول فهل الواجب لها عليه نصف الصداق لانها فرقة من طرف الزوج قبل الدخول كالطلاق او الجميع لوجوبه بالعقد وتنظيره بالطلاق لا يقتضي الحاق غيره لانه قياس لا نقول به فيبقى على اصول المذهب قولان المشهور الاول والثاني اختاره جملة من محققي المتاخرين كالمحقق الثاني والشهيد الثاني في شرحي القواعد والمسالك واما بعد الدخول فالواجب الجميع قولا واحدا ويحكم بالفرقة بينهما **الثاني** ان يكون مدعي الرضاع المحرم هو الزوجة وح فان كان ذلك قبل التزويج حكم عليها به وحرم عليها نكاحه وهو واضح وان كان بعد التزويج سمعت ايضا دعواها الحرمة وان كانت قد رضيت بالعقد لجواز جهلها بالحرمة حال العقد وانما تجددها لها باخبار الثقات بعد ذلك فلا يكون فعلها مكذبا لدعواها وح فان صدقها الزوج على دعواها فان كان ذلك قبل الدخول بها ثبتت الفرقة بينهما ولا شيء لها وان كان بعد الدخول فلها المهر المثل

او المسمى على الخلاف المتقدم مع جهلها حال العقد وانما حصل العلم بالتحريم لها بعده واختار في التذكرة ان لها اقل الامرين لان المسمى ان
كان اقل فلا تستحق ظاهرا غيره ولا يقبل قولها في استحقاق الزايد بل تحتاج الى بينة وان كان مهر المثل اقل فلا تستحق بدعواها غيره لان الوطء
بدعواها الشبهة لا العقد واختار هذا القول في المسالك وكذا الشيخ علي في شرح القواعد واما العلم بالتحريم قبل ما يعني لا مهر لها وان
كذبها الزوج وكان ذلك بعد العقد وقبل الدخول لم يقبل دعواها في حقه ولا المطالبة بحقوق الزوجية وليس لها الا الاستمتاع بحسب الظاهر
ولكن ليس لها التلذذ بالاستمتاع لانه محرم بزعمها ولا مهر لها لفساده بزعمها ويجب عليها ان تفتدي منه بما امكنها والتخلص من ذلك بكل وجه
ممكن وان كذبها الزوج وكان ذلك بعد الدخول بها فالحكم في المهر كما تقدم من الاقوال الثلثة واما في بطلان العقد فانه لا يقبل قولها الا ببينة
لكن لها احلافه لو ادعت عليه العلم فيحلف على العلم بذلك فان حلف اندفعت دعواها وحكم بصحة النكاح ظاهرا وعليها فيما بينها وبين
الله التخلص من ذلك بحسب الامكان وان نكل عن اليمين ردت عليها فتحلف على البت لانه حلف على اثبات فعل فان حلفت حكم بالفرقة بينهما ووجب
بالدخول ما مر وان نكلت ونكلا معا بقي النكاح ظاهرا وحيث يبقى بحسب الظاهر فليس لها الا التمكين بالاستمتاع كما عرفت ولا المطالبة بحقوق
الزوجية من نفقة وكسوة ومبيت عندها ونحو ذلك لاعترافها بانها ليست زوجة نعم لها قبول ذلك مع دفع الزوج اذ لو دفع ذلك فاعلم
ان عندي في هذا المقام اشكالا ولعله انما نشأ عن قصور [illegible] الفاضل وذلك بالنسبة الى القول الذي نقلناه عن التذكرة وذكرنا انه اختاره
في المسالك وشرح القواعد من القول بالتفصيل فان المفهوم من كلامه في المسالك الذي قدمناه في الموضع الاول اختياره القول
بمهر المثل في صورة ما اذا لم تعلم المرأة التحريم الا بعد الدخول وهي حال الدخول جاهلة بالتحريم ان الواجب لها مهر المثل دون المسمى لبطلان العقد
فيبطل ما تضمنه من المهر والموجب له وطي الشبهة وعوضه مهر المثل [illegible] وكذا ما هو صريح فيما طويناه من كلامه فلم [illegible] في تعليل وجوب
مهر المثل لها وان ازيد من المسمى قال لان ذلك هو الجنس في قيمته شرعا ولا يخفى ان ما نحن فيه من قبيل ذلك فان الدخول هنا وقع قبل العلم
بالتحريم فيكون وطي شبهة وقد تقرر ان وطي الشبهة موجب لمهر المثل كائنا ما كان لغير ما نقلناه عن المسالك في تلك المسألة قوله في الثانية
ان المسمى ان كان اقل فلا تستحق ظاهرا غيره مردود بان المسمى قد بطل ببطلان العقد لعين ما تقدم في تلك المسألة والواجب لها انما هو من
حيث ان الوطي وطي شبهة انما هو مهر المثل كما عرفت قوله ولا يقبل قولها في استحقاق الزايد بل يحتاج الى بينة لا معنى له لانا انما نتكلم
على ما يقتضيه هذا العقد الذي ظهر بطلانه هل الواجب فيه ما سمي في العقد او مهر المثل ولا تعلق للكلام هنا بدعوى ولا انكار حتى يقال انها تدعي
الزيادة وهو ينكرها فالقول قوله بيمينه وهذا بحمد الله سبحانه واضح ظاهر لا خفاء عليه والله العالم **المورد السادس** لا خلاف بين
الاصحاب رضوان الله عليهم في انه لا يحكم بالرضاع المحرم الا بعد ثبوته شرعا وتحقيق الكلام في المقام يقع في مواضع **الاول** اختلف الاصحاب
رضوان الله عليهم في انه هل يثبت الرضاع بشهادة النساء منفردات او منضمات ام لا فذهب الشيخ في الخلاف وموضع من [illegible] وتبعه ابن ادريس
وسبطه يحيى الدين يحيى بن سعيد صاحب الجامع الى العدم وهو اختيار العلامة في التحرير ونقله في المسالك عن الاكثر وذهب الشيخ ابو عبد الله
المفيد وسلار والشيخ في كتاب الشهادات من [illegible] الى ثبوتها وهو المنقول عن ابن حمزة وابن الجنيد وابن ابي عقيل واختاره العلامة في المختلف
والقواعد وشيخنا الشهيد الثاني في المسالك وقربه المحقق في الشرايع وتردد فيه في النافع احتج الاولون باصالة الاباحة قال في المسالك ولا
يخفى ضعف اصالة الاباحة مع معارضة الشهادة فاحتج الاخرون بموثقة عبد الله بن بكير عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام في امرأة ارضعت
غلاما وجارية قال يعلم ذلك غيرها قلت لا قال لا تصدق ان لم يكن غيرها قال في المسالك ومفهوم الشرط انها تصدق حيث يعلم ذلك غيرها
لان عدم الشرط يقتضي عدم المشروط وهو عدم التصديق فيثبت نقيضه وهو التصديق انتهى **اقول** والاظهر الاستدلال على هذا القول
بانه لا ريب ان الرضاع مما يعسر اطلاع الرجال عليه غالبا كالولادة والبكارة والثيوبة وعيوب النساء الباطنة كالرتق والقرن والحيض ونحو
ذلك وقد استفاضت الاخبار بان ما كان كذلك فانه يقبل شهادة النساء فيه وممن صرح بان الرضاع مما يعسر اطلاع الرجال عليه شيخنا
الشهيد في اللمعة وهو ظاهر شيخنا الشهيد الثاني في شرحها حيث نسبه الى الاقوى وبذلك صرح المحدث الكاشاني في المفاتيح والفاضل

الخراساني

الخراساني في الكفاية واما الاخبار الدالة على قبول شهادة النساء فيما لا يستطيع الرجال ان ينظروا اليه وليس معهن رجل ففي رواية ابي بصير
قال سألته عن شهادة النساء فقال تجوز شهادة النساء وحدهن على ما لا يستطيع الرجال النظر اليه وفي رواية ابراهيم الحارثي قال سمعت
ابا عبد الله عليه السلام يقول تجوز شهادة النساء فيما لا يستطيع الرجال ان ينظروا اليه ويشهدوا عليه وفي موثقة ابن بكير عن ابي عبد الله عليه السلام قال
تجوز شهادة النساء في العذرة وكل عيب لا يراه الرجال وفي صحيحة عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام قال تجوز شهادة النساء وحدهن
بلا رجال في كل ما لا يجوز للرجال النظر اليه وفي رواية داود بن سرحان عن ابي عبد الله عليه السلام قال اجيز شهادة النساء في الغلام صاح او لم
يصح وفي كل شيء لا ينظر اليه الرجال تجوز شهادة النساء فيه الى غير ذلك من الاخبار التي يقف عليها المتتبع وبذلك يظهر لك قوة القول الثاني
الثاني المشهور بين الاصحاب رضوان الله عليهم انه في كل موضع يكون فيه شهادة النساء منفردات لا يكفي فيه اقل من اربع وقد علم من
عادة الشارع في باب الشهادات من اعتبار امرأتين برجل والامر باشهاد رجل وامرأتين نعم قد استثني من ذلك صورتان قد خرجتا بنص
خاص احدهما الوصية بالمال والثاني ميراث المستهل فانه قد دلت النصوص على ثبوت الحق كملا او بعضا بنسبة الشاهد فيثبت الكل بالاربع والربع
والثلثة الارباع بالثلث والنصف بالاثنين والربع بالواحدة وذهب الشيخ المفيد وتبعه سلار الى انه يقبل في عيوب النساء والاستهلال
والنفاس والحيض والولادة والرضاع شهادة امرأتين مسلمتين في حال الضرورة وانما لم توجدا الا شهادة امرأة واحدة قبلت شهادتها فيه
والاستناد في ذلك الى صحيحة الحلبي عن الصادق عليه السلام انه سأله عن شهادة القابلة في الولادة قال تجوز شهادة الواحدة واجاب في المختلف عن
الرواية بالقول بالموجب فانه يثبت بشهادة الواحدة الربع مع انه لا يدل على حكم غير الولادة ونقل عن ابن ابي عقيل وسلار القول بقبول
الواحدة في الرضاع والحيض والنفاس والاستهلال والولادة والعذرة وعيوب النساء من غير اعتبار الضرورة وعن ابن الجنيد القول باعتبار
الاربع والقضاء بشهادة ما نقص من العدد في حال الاختيار ولكن بالحساب من ذلك كما في الاستهلال والوصية وكل امر لا يحضره الرجال ولا
يطلعون عليه فشهادة النساء فيه جايزة كالعذرة والاستهلال والحيض فلا يقضى بالحق الا باربع منهن فان شهد بعضهن فبحساب ذلك
ورد بان هذا انما يستقيم على ما قد عول عليه من العمل بالقياس اذ لا نص هنالك في باب الرضاع ولا تنصيص ايضا على العلة الجامعة انتهى
وهو جيد **الثالث** قد صرح الاصحاب رضوان الله عليهم بانه لا تقبل الشهادة بالرضاع مجملة فلا تكفي الشهادة بحصوله مطلقا لوقوع الخلاف
في كميته وكيفيته واختلاف مذهب الشاهد والحاكم في ذلك فلو شهد الشاهدان ان بين فلان وفلانة رضاعا محرما لم يقبل ذلك بل [illegible]
في شهادته على التحريم بما لا يوافق مذهب الحاكم بل لابد ان يشهدا ان فلانا ارتضع من ثدي فلانة من لبن الولادة او الحمل المستند الى النكاح
الصحيح خمس عشرة رضعة [illegible] من فلانة لم يفصل بينها برضاع امرأة غيرها نعم لو علم ان مذهب الشاهد لا يخرج عن مذهب
الحاكم بان يكون من جملة مقلديه الموثوق بمعرفته مذهبه فالظاهر انه لا يحتاج الى التفصيل المذكور وان كان احوط ومثله ما لو كان
[illegible] فيها موثوقا به وهو موافق للحاكم في جميع شرائط الرضاع قال في شرح القواعد وهذا الذي [illegible] لكن لا يحضرني [illegible] من الاصحاب [illegible]
في شرح اللمعة [illegible] ايضا بانه يشترط في صحة شهادته ان يعرف المرأة في تلك الحال انها ذات لبن وان يشاهد الولد قد التقم الثدي
وان يكون مكشوفا [illegible] وان يشاهد امتصاصه له وتحريك شفتيه والتجرع وحركة الحلق على وجه يحصل له القطع بذلك
[illegible] لا يشهد الا على [illegible] **اقول** [illegible] ما ذكرناه من [illegible] اطلاع الرجال على ذلك غالبا [illegible]
وصول اللبن الى الجوف قال بعضهم فيه وجهان واستقرب العلامة في القواعد عدم الاشتراط لان ضابط وجوب التفصيل وقوع الخلاف
في شرايط المشهود به [illegible] احتمال استناد الشاهد الى اعتقاد لا يستصحبه الحاكم ووصول اللبن الى الجوف ليس من هذا القبيل فيكون من
الحاق الشهادة [illegible] فانه ليس بمحسوس فلا يعتبر تصريح الشاهد به ومن قال انه يحكم به [illegible] ذكره لتقبل الشهادة كما ذكر في
الايلاج في [illegible] وايضا [illegible] فلابد من ذكره وايضا [illegible] الحكم بعض [illegible]
العلة في تحريم [illegible] وان لم ينكر قال المحقق الثاني في شرح القواعد والاصح [illegible] الشهادة بالرضاع

تعتقنه فيكفى من ذكره وقال سبط المحقق الداماد بعد نقل ذلك محمد وعندى ان الاصح هو الثانى عملا بمقتضى الادلة انتهى واشار بالادلة الى ما ذكرناه فى الاستدلال للوجه الثانى والظاهر هو ما ذكره جده قدس الله روحهما وقال فى شرح القواعد هل يشترط ان يشهد الشاهد بان الرضيع بقى اللبن فى جوفه لانه لو قاءه لم يثمر الرضاع التحريم مقتضى التعليل السابق اعتباره لان عند من الامور المختلف فيها فلم اجد تصريحا الا انه ينبغى اعتباره قال سبطه بعد نقل ذلك عنه قلت لا ريب فى وجوب اعتباره وان لم يكن هو ما قد اختلف فيه لما قررنا فكيف اذا وقع فيه الخلاف انتهى هذا كله اذا كانت الشهادة على نفس الارضاع اما لو كانت على اقرار المقر فانه لا يعتبر ما ذكر من التفصيل وان امكن استناد المقر الى ما لا يحصل به التحريم عند الحاكم عملا بعموم اقرار العقلاء على انفسهم جايز الا ان يعلم استناده الى مذهب يخالف مذهب السامع او الحاكم ولا يحتاج هنا الى الاشهاد رجلين لان الاقرار مما يطلع عليه الرجال غالبا **الرابع** لو كان له اخت من الرضاع او بنت او نحوهما فاشتبهت باهل قرية قال العلامة فى القواعد جاز ان يكون ينكح واحدة منهن ولو اشتبهت بمحصور العدد عادة حرم الجميع قال المحقق الشيخ على فى شرحه على الكتاب فيها صورتان **احدهما** ان يكون الاختلاط بعدد غير محصور بالعادة كنسوة بلد او قرية كبيرة فله نكاح واحدة منهن ان لولا ذلك لحصل عليه باب النكاح لانه لو انتقل الى بلدة اخرى لم يؤمن مسافرتها اليها فالاختلاط والاختلاط صيد مملوك بصيود مباحة لا تنحصر فانه لا يحرم الاصطياد وكذا لو تنجس مكان واشتبه بارض غير محصورة فانه لا يمنع من الصلوة على ذلك الارض **الثانية** ان يكون الاختلاط بعدد محصور فى العادة فيمنع من النكاح هنا لوجوب اجتناب المحرم ولا يتم الا باجتناب الجميع ولا عسر فى اجتناب العدد المحصور ثم قال والمراد من عدم الانحصار عسر عده على احاد الناس نظرا الى ان اهل العرف اذا نظروا الى مثل ذلك العدد اطلقوا عليه انه ليس بمحصور لكثرته والاقل يعد الى الاكبر بلدة ليعد مكانها لا يمكنه ذلك انتهى ثم العض الفضلاء بعد نقل ذلك وهذا الكلام لا يخلو من اشكال وادكان الاجتناب هو الاحوط فتامل انتهى **اقول** قد تقدم تحقيق الكلام فى هذه المسئلة فى جملة كتاب الصلوة وكذا حقق المسئلة بما لا مزيد عليه فى كتابنا الدرر النجفية وذكرنا الخلاف فى هذا المقام من جملة من متاخرى الاصحاب واما ما ذكره المحقق المذكور هنا بالنسبة الى ما هو المراد من غير المحصور فيكون الاستدلال بموثقة حنان بن سدير عن ابى عبد الله عليه السلام انه سئل عن جدى رضع من خنزير حتى شب واشتد عظمه استحله رجل فى غنمه فخرج له نسل ما تقول فى نسله فقال اما ما عرفت من نسله بعينه فلا تقربه واما لم تعرفه فهو بمنزلة الجبن يحل الغنم فى الخبر على قطيع كثير الغنم كما هو الغالب وقد حكم عليه السلام انه ما لم يعلم المحرم بعينه فانه يجوز له الاكل من تلك الغنم وليس الا من حيث انه غير محصور ... كالقرينة الكلية التى يشتمل بها ويؤيده ما يعلم من الاخبار الدالة على استفاضة الروايات بحله وان حمل على انه لكونه غير محصور فيحتمل ان لا يكون ذلك وقد اجبنا احتمال الحرمة ولو ناه فى كتاب الدرر النجفية وهو انه يمكن ان يكون نسله غير محقق ولا معلوم فى جملة تلك الغنم لاحتمال انه سرق او مات او ذبح او بيع او نحو ذلك فلا يتحقق العلم بالحرام فى المقام والحكم بالتحريم مبنى على تيقن العلم بقاءه حتى هنا شيئ ينبغى التنبيه عليه وهو انه لو عقد على واحدة من العدد المحصور فلا ريب انه منهى عن ذلك وان العقد باطل بحسب ظاهر الشرع لما عرفت من تحريم الجميع عليه فى الجملة لكن لو ظهر بعد العقد ان المعقود عليها ليست من المحرمات عليه ولا جماعة حكم بصحة العقد باعتبار مطابقة الواقع والكشف عن ذلك لم لم يستتر الحكم ببطلانه وانه وقع مع الاشتباه والواقع الصحة مع عدم المحرمة وان الاحكام الشرعية انما نيطت بالظاهر لا بالواقع فى نفس الامر مقتضى قواعد الاصحاب واصولهم هو البطلان لما عرفت ولا ريب ان التجديد احوط **الخامس** لو حصل الشك فى بلوغ النصاب من العدد المعتبر او حصول اللبن الى الجوف لبعض العلل او نحو ذلك من الشروط المعتبرة فى التحريم لم تثبت الحرمة لان الاصل الاباحة والاصل عدم الحرمة الا ان لا مقتضى التحريم كما استفاض الاخبار سيما فى النكاح عما فعله تحكم النسل المبتدا الى يوم القيمة اما لو شك فى وقوع الرضاع فى الحولين فالوا تعارض هنا اصلان اصالة الاستكاك الحولين لان كون المرتضع فى الحولين كان ثابتا قبل الرضاع فالاصل البقاء واصالة الاباحة لانها كانت ثابتة قبل الرضاع فيستصحب فالاصل بقاؤها ورجح الثانى بوجوه **الاول** ان التقابل والتكافؤ بين تقابل الاصلين المذكورين وعدم امكان ترجيح احدهما على الاخر يقتضى التساقط كما قيل فاذا تساقطا فينتفى التحريم ظنا لانتفاء سببه فيلزم من انتفائه ثبوت الاباحة اذ لا يعقل ارتفاع النقيضين

الثانى ان الشك فى وقوع الرضاع فى الحولين يقتضى الشك فى تقدم الرضاع وتاخره والاصل عدم التقدم لا يقال ان الاصل عدم التقدم وكذا الاصل عدم التاخر لانا نقول هو كذلك الا ان الاصل حصل بطريق اخر وهو ان التقدم يقتضى تحقق الرضاع فى ازمنة قد يدعى ان تاخره والاصل عدم الزيادة واذا وجد هذا الاصل مع اصل الاباحة قوى جانبه **الثالث** قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم بعد قوله وامهاتكم اللاتى ارضعنكم فان المراد والله اعلم اللاتى ارضعنكم الرضاع المحكوم شرعا بوقوعه فى الحولين لان ذلك شرط قطعا وليس هكذا ما يكون الرضاع فيه محل النزاع واقعا فى الحولين لتقابل الاصلين المتقدمين فيندرج التنازع فى حل نكاحها فى عموم قوله واحل لكم ما وراء ذلك قال المحقق الشيخ على فى شرح القواعد وهو من ابين المرجحات ثم قال وقد قال ترجح التحريم بانه اذا تعارض الناقل والمقرر رجح الناقل ولان التاسيس خير ولانه اذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام وضعفه ظاهر لان ترجيح الناقل فى النصوص من حيث اشتماله على زيادة لا ينافيها الاخر اما فى الاصلين كما هنا فهو غير واضح وانما يغلب الحلال على الحرام اذا ثبت التحريم شرعا كما لو اشتبهت محرمة باجنبية انتهى **المورد السابع** فى جملة من الاحكام المتفرقة وفيها يقع فى مسايل **الاولى** قال العلامة وجمع من الاصحاب انه لو تزوج بنت الاخ او الاخت على العمة او الخالة من الرضاع فان كان باذنهما صح والا وقع باطلا او موقوفا على الاجازة والظاهر انه لا اشكال فى ذلك الوارد فى صحيحة ابى عبيدة الحذاء قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول لا تنكح المرءة على عمتها ولا على خالتها ولا على اختها من الرضاعة وفى صحيحة على بن جعفر عن اخيه موسى بن جعفر عليه السلام لا تزوج بنت الاخ والاخت على العمة والخالة الا برضاهما ... مثل الحمل العموم قوله ع الرضاع لحمة كلحمة النسب وقوله ص يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب **الثانية** لا خلاف ولا اشكال فى انه اذا ارضعت امرأة غلاما حرمت عليه ام الغلام وبنته واخته وجدتها والخالة ومن النسب للنصوص الواردة بذلك عن اهل العصمة صلوات الله عليهم والظاهر انهن لكن من الرضاع فكذلك لعموم قوله ص يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وصدقها الام فى قوله عز وجل وامهاتكم اللاتى ارضعنكم وكذا الاخت فى قوله واخواتكم ويؤيد ذلك صحيحة محمد بن مسلم عن ابى جعفر عليه السلام فى رجل فجر بامرأة ايتزوج امها من الرضاعة او بنتها قال لا والتقريب فيه انه حيث حلت الام الرضاعية والبنت هنا محل نظر بمقتضى من النسب فحرمتا عليه فكذلك فيما نحن فيه للاندراج تحت عموم الخبر النبوى المذكور وهو قابل بالعدم لان الام حقيقة فى النسبية التى ولدته لغة ثم ان امهاتهم الا اللائى ولدنهم فلا تناول للنصوص الواردة فى التحريم وفيه ان الحصر المذكور فى الاية انما هو اضافى بالنسبة الى المظاهر ونسبته ... لو وجدنا ما ولا فقد عرفت فى الاية اطلاق الام على المرضعة والاصل فى الاستعمال الحقيقة **الثالثة** اختلف الاصحاب رضوان الله عليهم فى الرضاع هل يكون مثل النسب فى كونه سببا فى العتق او ملك من يعتق به ام لا وقد تقدم تحقيق الكلام فى هذه المسئلة الثانية من الفصل التاسع فى بيع الحيوان من كتاب البيع **الرابعة** الظاهر انه لا خلاف نصا وفتوى فى تحريم الجمع بين الاختين فى النكاح سواء كانت الاختية من النسب او الرضاع لتناول النص لهما فتقع مع ولا فرق بين كون العقد عليهما او منقطعا دخل احدهما ام لم يدخل لان مناط التحريم الجمع فى النكاح وهو صادق بالعقد وجميع ما يجرى من الاحكام الاتية فى الاخت النسبية صدق كون المسئلة يجرى فى الرضاعية اما لو جمع بينهما فى الملك فالظاهر انه لا مانع منه ولا قائل بخلاف ذلك فيما اعلم لان الغرض الاصلى فى الملك المالية كما قيل وليس الغرض منه الوطى وان صلح له ولهذا جوز حتى لو اشترى جارية فوطيها لم يحرم شراء اختها بالجمع فى النكاح لقوله تعالى وان تجمعوا بين الاختين نعم يحرم عليه وطى الثانية بعدان وطى الاولى التى كانت عنده قبل شراء الثانية اذ لا خلاف فى انه يحرم عليه الاستمتاع بالثانية ما دامت الاولى فى ملكه وبالجملة فانه بوطى احدى الاختين المملوكتين يحرم عليه وطى الاخرى حتى يخرج الاولى عن ملكه وسيأتى ان شاء الله تعالى تحقيق الكلام فى المسئلة مفصلا والغرض هنا التنبيه على ان ما يتعلق بالاختين بالنسب من الاحكام يجرى فى الاختين من الرضاع ومورد اخبار احكام المسئلة الاختان الشامل بعمومه لما كان من النسب او الرضاع ولو قيل ان المتبادر منها انما هو الاختية من النسب كما هو الاصحاب فلمانع تسليم ذلك فان ما تقدم من تحريم من الرضاع ما يحرم من النسب تتم الاستدلال كما عرفت فى غير مقام **الخامسة** لا خلاف بين الاصحاب فى انه لا يشترط اذن المولى ولا اذن الزوج فى تحريم الرضاع قالوا اما الزوج فظاهر لانه لا يملك لا يملك الزوجة ولا لبنها وان كانت منسوبا اليه وغاية ما هنالك انه يلزم من الرضاع الاثم اذا استلزم تعطيل بعض حقوقه الاجنبية وهذا لا يوجب نفى تعلق التحريم بالارضاع وهكذا القول فى الامة لان تصرفها فى لبنها وان كان محرما بغير اذن المولى لانه مال الا انه لا منافاة بين التحريم وبين كون الارضاع محرما وبالجملة فان المعتمد هو الاطلاق

بهن فى الحجور وغير الحجور سواء والامهات مبهمات دخل بالبنات او لم يدخل فحرموا وابهموا ما ابهم الله وهذه الرواية كما ترى صريحة الظهور فى القول المشهور وفيها اشارة الى تقييد الاية بالاطلاق فى الجملة الاولى والتقييد فى الثانية فان قوله ع والامهات مبهمات ماخوذ من ابهام الباب بمعنى اغلاقه وابهامه لا ما فى لم او من ابهمت الشيئ ابهاما اذا لم تبينه او من قولهم فرس بهيم الذى لا يخالط لونه لون اخر والمعنى انها مغلقة فى التحريم لا مدخل للحل فيها بوجه او انها لم تبين وتفصل وتميز الربايب بوقوع التقييد بالدخول الذى اوجب الاستثناء فيها فكانه لم يخالط صفة حرمتها على كالمصمت لا يخالطها لون سوى لونها ومنها رواية غياث وقد تقدمت بتمامها فى صدر المسئلة وهى ايضا صريحة الدلالة على القول المشهور ومنها ما رواه العياشى فى تفسيره قال سالته عن رجل تزوج امرأة ثم طلقها قبل ان يدخل بها فقال تحل له ابنتها ولا تحل له امها وهى ايضا صريحة الدلالة على المراد ومنها ما رواه العياشى فى تفسيره عن ابن حمزة قال سالت ابا جعفر ع عن رجل تزوج امرأة وطلقها قبل ان يدخل بها اتحل له ابنتها قال فقال قد قضى فى هذه امير المؤمنين ع لا باس به ان الله يقول وربائبكم اللاتى فى حجوركم من نسائكم اللاتى دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم ولكنه لو تزوج الابنة ثم طلقها قبل ان يدخل بها لم تحل له امها قال قلت اليس هما سواء قال فقال لا ليس هذه مثل هذه ان الله تعالى يقول وامهات نسائكم لم يستثن فى هذه كما اشترط فى تلك هذه هنا مبهمة ليس فيها شرط وتلك فيها شرط **اقول** وهذه الرواية نص فى المطلوب صريحة فى المعنى الذى حملنا عليه الاية وبه يظهر ضعف تلك التخرصات الباردة والتوهمات الشاردة فى حمل الاية على القول الاخر واما ما استدل به للقول الاخر فصحيحة منصور بن حازم المروية فى الكافى قال كنت عند ابى عبد الله ع فاتاه رجل فسأله عن رجل تزوج امرأة فماتت قبل ان يدخل بها ايتزوج بامها فقال ابو عبد الله ع قد فعله رجل منا فلم ير به بأسا فقلت جعلت فداك ما تفتخر الشيعة الا بقضاء على ع فى هذه الشمخية التى افتاها ابن مسعود انه لا باس فى ذلك ثم اتى عليا ع فقال له على ع من اين اخذتها فقال من قول الله عز وجل وربائبكم اللاتى فى حجوركم من نسائكم اللاتى دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم فقال على ع ان هذه مستثناة وهذه مرسلة وامهات نسائكم فقال للرجل اما تسمع ما يروى هذا اصلى على ع فلما اتيت مدبرت وقلت اى شيئ صنعت يقول هو قد فعله رجل منا فلم ير به بأسا وتقول انت قضى على ع فلقيته بعد ذلك فقلت له جعلت فداك مسئلة الرجل انما كان الذى قلت زلة منى فما تقول فيها فقال يا شيخ تخبرنى ان عليا قضى فيها وتسالنى ما تقول فيها وروى هذه الرواية ايضا العياشى فى تفسيره عن منصور بن حازم وفيها فقلت له والله ما تفخر الشيعة على الناس الا بهذا ان ابن مسعود افتى فى هذه الشمخية انه لا باس بذلك الى اخر ما تقدم قوله ع هذه مستثناة اشارة الى تحريم الربايب ومعنى كونها مستثناة اى مقيدة فان التحريم فيها مقيد بالدخول بالام والكلام المقيد من حيث القيد فيه استثناء لما خرج عن محل القيد فكانه قيل حرمت عليكم الربايب الا مع الدخول بالام وقوله هذه مرسلة راجع الى تحريم الامهات ومعنى كونها مرسلة اى مطلقة ماخوذ من قولهم دابة مرسلة اى غير مربوطة وهو مقابل التقييد الذى فى الاولى والمراد ان تحريم الامهات مع العقد على البنات مطلق سواء دخل بالبنت ام لا فقوله وامهات نسائكم بدل من قوله وهذه مرسلة فالواو من الكلام المحكى فلا يتوهم كونها عاطفة وهذه الرواية حال استدلال ابن ابى عقيل وهى عند التامل الصادق فى سياقها بالدلالة على القول المشهور اشبه فان عدوله عليه السلام عن الجواب الصريح الى قوله قد فعله رجل منا فلم ير به بأسا مع احتمال كون الفعل المنفى بالياء وضمير الغايب مجهولا او معلوما انما كان للتوقيع علة فى المقام والظاهر انها التقية والاستدلال بالخبر مبنى على كون الفعل المنفى بالنون ليكون دالا على انهم لا يرون بذلك باسا وهو غير متعين ويؤيده بالظهر فائدة قول منصور بن حازم ونقله عن على ع ما نقله مع عدم تكذيب الامام عليه السلام ولا انكاره عليه بل ظاهره تقريره على ذلك سيما ما تضمنه الكلام من افتخار الشيعة بقضاء على عليه السلام فى هذه الواقعة المؤيد بما تضمنته الاخبار المتقدمة من حكاية ذلك عن على ع ونسبة الى الشيعة بطريق الجزم يشعر باستفاضته يومئذ انه لم يدع انه مجمع عليه اذ لا يعتمدون قول بعض الفقهاء فكيف وهذا مذهب الشيعة فانهم يجعلونه موافقا بدعوى الاجماع بل اجماعا حقيقة وان قول الصادق ع اجزل لما اعتذر اليه منصور بن حازم من تعرضه عليه يا شيخ تخبرنى ان عليا ع قضى فيها وتسالنى ما تقول فيها يريد ان قولى قول على ع فى ذلك وقضائه فكيف تسالنى بعد علمك بقضاء على ع فيها وبالجملة فان سوق الكلام ينبئ عن الابهام فى جوابه ع لذلك الرجل ولعل وجه الابهام ما ذكره بعض مشايخنا الاعلام من ان السائل من المخالفين ومن انه

حيث كان نقل الشيعة عن على ع فى هذه الواقعة خلاف ما نقله العامة عنه حيث قال العلامة فى التذكرة ونقل العامة عن على ع انه فيما تلى تحريم ام الدخول بالبنت وبه قال مجاهد وانس بن مالك وداود الاصفهانى وبشر المريسى كان عدم التصريح بتصحيح ما نقله منصور بن حازم تقية وعدم التصريح بجواز اصل المسئلة وبطلانه بدل عليهم لكون الجواب عن تصحيح احدهما النقلين وبالجملة فالرواية لما فيها من الاجمال والاحتمال لا تصلح للاستدلال لا سيما مع معارضة صحيحة جميل وحماد بن عثمان عن ابى عبد الله ع على ما رواه ثقة الاسلام فى الكافى والشيخ فى كتابيه قال الام والابنة سواء اذا لم يدخل بها يعنى اذا تزوج المرءة ثم طلقها قبل ان يدخل بها فانه ان شاء تزوج امها وان شاء تزوج ابنتها ولم تحسب جبرية له ولا لا يصح فى هذه الرواية صريحا ولا ظاهرا الا بمعونة التفسير المذكور وهو غير معلوم كونه من الامام ع بل الظاهر انه من بعض الرواة ورح فلا يكون حجة وبالجملة فان حجية الاستدلال به موقوفة على كون ذلك عن الامام ع وهو غير معلوم ولا ثابت واما اصل الرواية مع قطع النظر عن هذا التفسير المذكور فيحتمل ان يكون المعنى فيه انه اذا تزوج الام ولم يدخل بها فالام والبنت سواء فى اصل الاباحة فان شاء دخل بالام وان شاء فارقها وتزوج البنت ويكون قوله المفسر فانه راجع الى الام ويحتمل ان يكون معناه انه اذا تزوج الام والبنت ولم يدخل بهما فهما سواء فى التحريم جمعا لا عينا ويؤيد ما ذكرناه من ان التفسير ليس من اصل الرواية ان صاحب الوسائل نقل هذه الرواية فى اخبار المسئلة من كتاب النوادر لاحمد بن محمد بن عيسى عاريا من هذه الزيادة نعم روى هذه الرواية الصدوق فى الفقيه بهذه صورته عن جميل بن دراج انه سئل ابو عبد الله ع عن رجل تزوج امرأة ثم طلقها قبل ان يدخل بها اتحل له ابنتها قال الام والابنة سواء فى هذا اذا لم يدخل باحدهما حلت له الاخرى وهذه الرواية وان كانت صريحة الدلالة على القول المذكور الا انه من المحتمل قريبا ان قوله اذا لم يدخل باحدهما حلت له الاخرى تفسير للمعنى من الصدوق رحمه الله تعالى لما قدمنا فى تلك الرواية لما علم من تصرفه فى الاخبار على حسب ما يذهب اليه ويؤيده اختلاف الحديث فى نقل الخبر فبين من نقله خاليا من التفسير بالكلية وبين من نقله بالتفسير كما فى الرواية المتقدمة وبين من نقله على وجه يوهم كونه من اصل الخبر كما نقله فى الفقيه ومع هذه الاحتمالات لا يتم الوثوق والاعتماد على الخبر المذكور نعم ربما كان نقل الصدوق الخبر بهذه الكيفية مؤذنا بكونه مذهبه ذلك بناء على قاعدته فى صدر كتابه الا انه فيه انا قد وجدنا مواضع عديدة من كتابه وقت قراءة بعض الاعلام الكتاب علينا قد وجدناه فى جملة من المواضع قد جمع فيها بين الاخبار المتنافية التى لا يمكن جمعها جميعا مذهبا له ولم يذكر وجه الجمع فيها بما يوجب رجوع بعضها الى بعض كما لا يخفى على من راجع الكتاب وتامل حق التامل ومن هذا الباب ايضا ما رواه محمد بن اسحق بن عمار قال قلت له رجل تزوج امرأة فهلكت قبل ان يدخل بها احل له امها قال وما الذى يحرم عليه منها ولم يدخل بها وهذه الرواية ابو جميع ما استدل به لهذا القول وكيف كان فالقول المفصل فى هذا المقام والمذهب الجزل الذى لا يعتريه شائبة الابهام هو ما عليه الاكثر بل الكل الا ابن ابى عقيل من العمل على القول المشهور ولا شبهة فى بطلان القول المقابل لما تقدم فى الادلة ولا سيما مع ما ورد من تفسير عن اهل البيت ع فى الاية والرواية وطرح ما خالفها وهذه الاخبار الدالة على هذا القول لا اعتبار بها لانها موافقة لمذهب العامة فيجب طرحها لما ذكرنا لما فيها من الاحتمال وقد امروا بعرض الاخبار عند التعارض والاختلاف على مذهب العامة والاخذ بخلافه الذى ترجيح والجمع بين الاخبار انما يكون مع عدم امكان الطرح ... فالكلام هنا بحمل على التقية التى هى الاصل فى اختلاف الاخبار فى جميع الابواب ويعضد ذلك شهرة الحكم بالقول المشهور سابقا ولاحقا كما سمعت من صحيحة منصور بن حازم المتقدمة وان ابن مسعود افتى بهذا القول وقد تقدم انه قول العامة ايضا ويؤيده ما رواه فى قرب الاسناد قال قلت له رجل تزوج البنت ولم يدخل بها فحرمت عليه الام وقوله ع ان الام والبنت سواء اذا لم يدخل باحدهما حلت للاخرى وهو ظاهر فى مساواة القول المشهور ... الى الرواية والمعلوم من حال المعارضة انه لا يعتمد قول من هو اقل من المجتهدين وبالجملة فما ذكرناه وهو الاعتماد على القول المشهور ما اوضحنا من الاحتياط الذى هو احد المرجحات المنصوصة عند التعارض ... من المحقق فى المسالك ... لا يخلو من اشكال ... الاصطلاح المحدث ... الاعتبار لا يعلى

الخصوص الدال على التحريم فانه يتناول هذا الارضاع المذكور **السادس** ظاهر المشهور من غير خلاف يعرف عدم جواز نكاح بنت اخيه او اخته من الرضاعة عليه التزويج بابنتهما بناء على تحقيق المسئلة في محلها ان شاء الله تعالى ومقتضى النص النبوي المتقدم تحريم البنت الرضاعية ايضا فيما عرفت في غير هذا الموضع من توقف الرضاع على النسب في كل موضع حكم بالتحريم فيه نسبا وربما سبق الى بعض الاوهام القاصرة عدم التحريم لعدم تناول نصوص المسئلة البنت الرضاعية والاصل الاباحة وهو ضعيف فانك قد عرفت من الاخبار المتقدمة في صور هذا المطلب ان هذا الخبر النبوي قاعدة كلية وضابطة جلية في تفريع الرضاع على النسب فانهم عليهم السلام بعد ذكر الاحكام في تلك الاخبار يستدلون بهذا الخبر من حيث كونه قاعدة كلية في هذا الباب كما لا يخفى على ذوي الاذهان والالباب والله العالم بحقائق احكامه **المطلب الثالث** فيما يحرم بالمصاهرة وهي على ما ذكره الاصحاب علاقة تحدث بين الزوجين واقرباء كل منهما بسبب النكاح توجب الحرمة ويلحق بالنكاح الوطي والنظر واللمس على وجه مخصوص قال شيخنا الشهيد الثاني هذا هو المعروف من معناها لغة وعرفا فلا يحتاج الى اضافة وطي الامة والشبهة والزنا ونحوه اليها وان اوجب حرمة على بعض الوجوه اذ ذاك ليس من حيث المصاهرة بل لجهة ذلك الوطي وان جرت العادة بالحاقها بها في بابها انتهى **اقول** وكيف كان فلا بد من الكلام على كل من هذه المذكورات وذلك يكون في مقامات **الاول** في الكلام على هذه المذكورات وذلك يكون في مقامات **الاول** النكاح الصحيح وفيه مسائل **الاولى** من وطئ امرأة بالعقد الصحيح دواما ومتعة او بالملك حرم على الواطي ام الموطوءة وبناتها وان سفلن تقدمت ولادتهن او تأخرت ولو لم يكن في حجره وقال السيد السند قدس سره في شرح النافع هذه الاحكام مجمع عليها بين المسلمين فلا حاجة الى التشاغل بادلتها انتهى ولا يتوهم من ظاهر الآية اشتراط كون الربائب في الحجر حيث وصف الربائب المحرمات بكونهن في الحجر فانما خرج مخرج الغالب وقد وقع الاتفاق نصا وفتوى على ان هذا الوصف غير معتبر والاخبار من الخاصة والعامة مستفيضة بالتحريم سواء كن في الحجر ام لا فالوصف للتعريف لا للتخصيص فروى الشيخ في التهذيب عن غياث بن ابراهيم عن جعفر عن ابيه ان عليا ع قال اذا تزوج الرجل المرأة حرمت عليه ابنتها اذا دخل بالام فاذا لم يدخل بالام فلا بأس ان يتزوج بالابنة واذا تزوج بالابنة فدخل بها او لم يدخل بها فقد حرمت عليه الام وقال الربائب عليكم حرام كن في الحجر او لم يكن وروى في الفقيه مرسلا قال قال علي ع الربائب عليكم حرام الحديث وعن اسحق بن عمار عن جعفر عن ابيه عليهما السلام ان عليا ع كان يقول الربائب عليكم حرام مع الامهات التي قد دخل بهن في الحجور وغير الحجور سواء الحديث وروى في الكافي عن احمد بن محمد بن ابي بصير قال سألت ابا الحسن ع عن الرجل يتزوج المرأة متعة ايحل له ان يتزوج ابنتها قال لا وروى الشيخ عن محمد بن مسلم في الصحيح قال سألت احدهما عليهما السلام عن رجل كانت له جارية فاعتقت فتزوجت فولدت ايصلح لمولاها الاول ان يتزوج ابنتها قال لا هي حرام وهي ابنته والحرة والمملوكة في هذا سواء وما رواه في الفقيه عن العلاء عن محمد بن مسلم عن ابي عبد الله ع قال سألته عن رجل كانت له جارية وكان يأتيها فباعها فاعتقت وتزوجت فولدت ابنة هل تصلح ابنتها لمولاها الاول قال هي عليه حرام وما رواه في الكافي وسـ عن جميل بن دراج عن بعض اصحابه عن احدهما عليهما السلام في رجل كانت له جارية فوطأها ثم اشترى امها او بنتها قال لا تحل له وزاد في الكافي ابدا الى غير ذلك من الاخبار المتكاثرة في حكم الامة الدالة على التحريم ولكن ورد في مقابلتها اخبار اخر وان كانت اقل عددا دالة على عدم التحريم في الامة وانما ذلك مخصوص بالحرائر ومنها ما رواه الشيخ عن رزين بياع الانماط قال قلت لابي جعفر ع رجل كانت له جارية فوطأها فباعها او ماتت ثم وجد ابنتها ايطأها قال نعم انما حرم الله هذا من الحرائر اما الاماء فلا بأس ومثلها رواية اخرى لرزين ايضا عن ابي جعفر ع ورواية الفضيل بن يسار قال سألت ابا عبد الله ع عن رجل كانت له مملوكة يطأها فماتت ثم يصيب بعد ابنتها قال لا بأس ليست بمنزلة الحرة واجاب الشيخ عن هذه الاخبار بتأويلات لا تخلو من بعد والاظهر رد هذه الاخبار بل قد عرفت مما قدمنا نقله عن صاحب المدارك في شرح النافع دعوى الاجماع على التحريم في تلك الآية المعدودة التي من جملتها هذا الفرد وكيف كان فانه كما يحرم على الواطي ام الموطوءة وبناتها كما تقدم يحرم على الموطوءة ابو الواطي وان علا واولاده وان سفلوا قربوا او بعدوا ولو تجرد العقد عن الوطي حرمت المعقود عليها على ابي العاقد وان علا واولاده وان سفلوا اما تحريمها على ابيه فيدل عليه قوله تعالى وحلائل ابنائكم الشامل لمن كانت حليلة لابنها او غيرها وقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم والنكاح

حقيقة في العقد كما صرح به جمع من الاصحاب ولو نوقش بانه حقيقة في الوطي او مشترك فالآية الاولى كافية في الاستدلال واما تحريمها على ابنه فيدل عليه ما رواه في الكافي في الصحيح او الحسن عن زرارة والفضيل عن ابي جعفر ع في حديث العامرية والكندية قال ابو جعفر لو سألتهم عن رجل تزوج امرأة ثم طلقها قبل ان يدخل بها اتحل لابنه قالوا لا فرسول الله ص اعظم حرمة من آبائهم وما رواه في سـ عن يونس بن يعقوب قال قلت لابي ابراهيم ع رجل تزوج امرأة فماتت قبل ان يدخل بها اتحل لابنه فقال انهم يكرهونه والمراد بالكراهة هنا التحريم كما هو شائع في الاخبار الى غير ذلك من الاخبار حرمت بنتها على العاقد جمعا لا عينا فلو فارق الام ولم يدخل بها جاز له تزويج البنت لقوله عز وجل وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وهو صريح في الحكم المذكور وهل تحرم امها بنفس العقد ام لا تحرم الا بالدخول بالبنت المشهور الاول وذهب ابن ابي عقيل الى الثاني والاخبار في المسئلة مختلفة وان كان الظاهر هو المشهور وحيث ان بعض محققي متأخري المتأخرين استشكل المسئلة غاية الاشكال وبعضا اخر لذلك ايضا قد جعلها مما يرجح حكمه حتى يظهر الحق فيها من الاعضال رأيت ان ابسط الكلام في المقام بتوفيق الملك العلام بما لم يسبق اليه سابق من علمائنا الاعلام فاقول وبه سبحانه الثقة لادراك المأمول ونيل المسؤول من الادلة على القول المشهور قوله عز وجل في تعداد المحرمات وامهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن والتقريب فيها ان ظاهر قوله وامهات نسائكم في تعداد المحرمات المعدودة وهو المشمول للمدخول بهن وغيرهن فان الجمع المضاف يفيد العموم كما قرر في محله وبهذا المعنى وردت الاخبار الماثورة في تفسير الآية المذكورة كما سيظهر لك ان شاء الله تعالى ونقل شيخنا الشهيد الثاني في المسالك عن ابن عباس في هذه الآية انه قال ابهموا ما ابهم الله يعني عمموا حيث عمم بخلاف الربائب فانه قيدهن بالدخول بامهاتهن فينبغي تقييده واستجير بانه ظاهر قوله سبحانه وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن ان قوله دخلتم بهن نعت للنساء اللاواتي هن امهات الربائب لا غير ويدل على ذلك ايضا تتمة الآية وبذلك يظهر لك صحة دلالة الآية بطرفيها على القول المذكور واما على تقدير قول ابن ابي عقيل فانهم قد جعلوا الآية على ان قيد الدخول راجع الى المعطوف والمعطوف عليه وان يكون قوله من نسائكم راجع الى الجميع ايضا لا الى الجملة الاخيرة فيكون المعنى بالنسبة الى تعلقه بالجملة الاولى وامهات نسائكم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن ورد الحمل المذكور اولا بان الوصف والشرط والاستثناء المتعقب للجمل يجب عوده للاخيرة كما حقق في الاصول الا مع قيام القرينة الدالة على خلاف ذلك وثانيا ان رجوع من نسائكم اللاتي دخلتم بهن اليهما غير مستقيم حيث ان من على تقدير التعليق بالجملة الاولى تكون بيانية لبيان الجنس وتمييز المدخول بهن من غير المدخول بهن فيكون المعنى وحرمت عليكم امهات نسائكم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن وعلى تقدير التعلق بربائبكم تكون ابتدائية لابتداء الغاية كما تقول بنات رسول الله ص من خديجة رضي الله عنها ويمتنع ان يراد بالكلمة الواحدة في الخطاب الواحد معنيان مختلفان وثالثا ما نقله في كتاب مجمع البيان عن الزجاج من ان الخبرين اذا اختلفا لم يكن نعتهما واحدا قال لا يجيز النحويون مررت بنسائكم وهربت من نساء زيد الظريفات على ان يكون الظريفات نعتا لهن لا للنساء وهو لاء النساء انتهى **اقول** ونحوه ما نقله بعض مشايخنا المحققين من متأخري المتأخرين عن احمد بن محمد المقري في شرح الوجيز للشافعي حيث قال بعد كلام في المقام وذهب بعض الائمة المتقدمين الى جواز نكاح الام اذا لم يدخل بالبنت وقال الشرط الذي في الآية يعم الامهات والربائب وجمهور العلماء على خلافه لان اهل العربية ذهبوا الى ان الخبرين اذا اختلفا لا يجوز ان يوصف الاسمان بوصف واحد فلا يجوز قام عمرو وذهب زيد الظريفان وعلله سيبويه باختلاف العامل لان العامل في الصفة هو العامل في الموصوف وبيانه في الآية ان قوله اللاتي دخلتم بهن يعود عند القائل الى نسائكم وهو مخفوض بالاضافة والى ربائبكم وهو مرفوع والصفة الواحدة لا تتعلق بمختلفي الاعراب ولا بمختلفي العامل كما تقدم انتهى ملخصا وهو اقواها واشدها واظهرها وابينها وان كانت هذه الوجوه كلها ظاهرة بينة الدلالة على المطلوب الاخبار الواردة بتفسير الآية حيث انها فصلت بين الجملتين وصرحت بان الجملة الاولى مطلقة شاملة للمدخول بها وغيرها والثانية مقيدة وان القيد المذكور راجع اليها على الخصوص ومنه يعلم دلالة الآية ايضا على الحكم المذكور وتطابق القرآن والسنة معا على الدلالة على القول المشهور ويظهر بطلان ما ادعوه من حمل الآية على ذلك المعنى المتقدم فمن الاخبار المشار اليها رواية اسحق بن عمار عن جعفر عن ابيه ع ان عليا ع كان يقول الربائب عليكم حرام مع الامهات اللاتي قد دخلتم

واحدة قال هو بالخيار ويمسك ايتهما شاء ويخلي سبيل الاخرى وعن ابي بكر الحضرمي قال قلت لابي عبد الله ع رجل نكح امرأة ثم اتى ارضا فنكح اختها ولا يعلم قال يمسك ايتهما شاء ويخلي سبيل الاخرى وعن ابي بصير عن ابي عبد الله ع قال سألته عن رجل اختلعت منه امرأته ايحل له ان يخطب اختها من قبل ان تنقضي عدة المختلعة قال نعم قد برئت عصمتها منه وليس له عليها رجعة وعن الحلبي في الصحيح او الحسن عن ابي عبد الله ع في رجل طلق امرأته او اختلعت او بانت اله ان يتزوج باختها قال فقال اذا برئت عصمتها ولم يكن له عليها رجعة فله ان يخطب اختها قال وسئل عن رجل كانت عنده اختان مملوكتان فوطئ احداهما ثم وطئ الاخرى قال اذا وطئ الاخرى فقد حرمت عليه الاولى حتى تموت الاخرى قلت ارأيت ان باعها اتحل له الاولى قال ان كان يبيعها لحاجة ولا يخطر على قلبه من الاخرى شيء فلا ارى بذلك بأسا وان كان انما يبيعها ليرجع الى الاولى فلا ولا كرامة وعن زرارة بن اعين عن ابي جعفر ع في رجل طلق امرأته وهي حبلى ايتزوج اختها قبل ان تضع قال لا يتزوجها حتى يخلو اجلها وعن علي بن ابي حمزة عن ابي ابراهيم ع قال سألته عن رجل طلق امرأته ايتزوج اختها قال لا حتى تنقضي عدتها قال وسألته عن رجل ملك اختين ايطأهما جميعا فقال يطأ احداهما فاذا وطئ الثانية حرمت عليه الاولى التي وطئها حتى تموت الثانية او يفارقها وليس له ان يبيع الثانية من اجل الاولى ليرجع اليها الا ان يبيع لحاجة او يتصدق بها او تموت قال وسألته عن رجل كانت له امرأة فهلكت ايتزوج اختها قال من ساعته وما رواه الشيخ عن الحسين بن سعيد في الصحيح قال قرأت في كتاب رجل الى ابي الحسن الرضا ع جعلت فداك الرجل يتزوج المرأة متعة الى اجل مسمى فينقضي الاجل بينهما هل له ان ينكح اختها قبل ان تنقضي عدتها فكتب لا يحل له ان يتزوجها حتى تنقضي عدتها وتمام تحقيق الكلام في جملة من هذه الاحكام المذكورة في هذه الاخبار يأتي في الابحاث الآتية ان شاء الله تعالى **الثالث** قالوا لو وطئ الاب زوجة ابنه لشبهة لم تحرم على ابنه لسبق الحل كما هو احد القولين لان وطء الشبهة انما يحرم بناء على القول به اذا كان سابقا على النكاح فلو كان متأخرا كما هنا لم يحرم ولو قلنا بانه يحرم سابقا ولاحقا حرمت على الابن قالوا ويتفرع على الخلاف ما لو وطئها الابن ثانيا فان قلنا بانه يحرم لاحقا فقد حرمت عليه فلو وطئها ثانيا وكانا عالمين بالتحريم فهو زان ولا مهر لها سوى الاول وان كانا جاهلين او هي جاهلة فان لها بهذا الوطي مهر المثل لغيره من وطء الشبهة فيكون لها على الولد مهران مع المسمى الاول ومهر المثل ثانيا ولها على ابيه ايضا مهر المثل بوطء الشبهة **المسئلة الثانية** في الجمع بين العمة وبنت اخيها والخالة وبنت اختها اجمع العامة على تحريم النكاح بين من ذكرناه لقولهم لا يجمع بين المرأة وعمتها ولا بين المرأة وخالتها والضابط عندهم تحريم الجمع بين كل امرأتين لو كانت احداهما ذكرا لحرم عليه نكاح الاخرى قال في المسالك وهذا ضابط حسن لانه يدخل فيه الجمع بين الاختين وبين البنت وامها وان علت وابنتها وان سفلت ويبقى الكلام في الجمع بين العمة مع بنت الاخ والخالة مع بنت الاخت **اقول** صحة هذا الضابط وثبوت كونه ضابطا يتوقف على قيام الدليل بتحريم الجمع مطلقا في تلك الافراد فاي فرد قام الدليل عليه كذلك صح اندراجه تحت هذا الضابط ومحل البحث لما كان بمقتضى اخبارهم كونه كذلك صح الاندراج واما مقتضى اصولنا واخبارنا فحيث انه لم يكن كذلك بجواز الجمع مع الرضا والاذن كما سيظهر لك ان شاء الله تعالى فانه لا يندرج تحت الضابط المذكور بل يكون الضابط المذكور مخصوصا بالاختين والبنت وامها والام وبنتها وكيف كان فالكلام هنا يقع في موضعين **اولهما** المشهور بين الاصحاب رضوان الله عليهم حتى كاد يكون اجماعا بل نقل الاجماع عن العلامة في التذكرة وعلم المرتضى في الانتصار والشيخ في الخلاف جواز الجمع بين من ذكرناه بشرط رضا العمة والخالة فلو لم ترضيا لم يجز ذلك ونقل عن ابن ابي عقيل وابن الجنيد الجواز مطلقا وعن الصدوق في المقنع المنع مطلقا والظاهر هو القول المشهور فاما ما يدل على الجواز في الجملة فعموم قوله عز وجل واحل لكم ما وراء ذلكم بعد ان عد المحرمات جمعا وعينا وما رواه علي بن جعفر قال سألت اخي موسى ع عن الرجل يتزوج المرأة على عمتها او خالتها قال لا بأس لان الله عز وجل قال واحل لكم ما وراء ذلكم **اقول** وهذه الرواية لم تصل الينا في كتب الاخبار المشهورة وانما نقلها العلامة في المختلف عن ابن ابي عقيل في ضمن كلامه وستأتي نقل صورة عبارته وانما ذكرنا هنا ما وقفت عليه من الاخبار المتعلقة بالمقام فمنها ما رواه في الكافي عن محمد بن مسلم في الموثق عن ابي جعفر ع قال لا تزوج ابنة الاخ ولا ابنة الاخت على العمة ولا على الخالة الا باذنهما وتزوج العمة والخالة على ابنة الاخ وابنة الاخت بغير اذنهما ورواه الصدوق باسناده عن محمد بن مسلم عنه ع مثله الا انه قال لا تنكح وتنكح وعن

ابي عبيدة الحذاء قال سمعت ابا جعفر ع يقول لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها الا باذن العمة والخالة وما رواه الشيخ عن علي بن جعفر عن اخيه موسى بن جعفر ع قال سألته عن امرأة تزوج على عمتها وخالتها قال لا بأس قال تزوج العمة والخالة على ابنة الاخ وابنة الاخت ولا تزوج بنتا الاخ والاخت على العمة والخالة الا برضا منهما فمن فعل فنكاحه باطل وعن محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع قال تزوج الخالة والعمة على بنت الاخ وابنة الاخت بغير اذنهما وبالاسناد عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع قال لا تزوج ابنة الاخت على خالتها الا باذنها وتزوج الخالة على ابنة الاخت بغير اذنها وعن ابي الصباح الكناني عن ابي عبد الله ع قال لا يحل للرجل ان يجمع بين المرأة وعمتها ولا بين المرأة وخالتها وعن ابي عبيدة الحذاء قال سمعت ابا عبد الله ع يقول لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها ولا على اختها من الرضاعة ورواه الصدوق والكليني مثله وعن مالك بن عطية عن ابي عبد الله ع قال لا تزوج المرأة على خالتها وتزوج الخالة على ابنة اختها وما رواه الصدوق في كتاب العلل عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع قال انما نهى رسول الله ص عن تزويج المرأة على عمتها وخالتها اجلالا للعمة والخالة فاذا اذنت في ذلك فلا بأس وما رواه احمد بن محمد بن عيسى في نوادره بسنده عن محمد بن مسلم في الصحيح عن ابي جعفر ع قال لا تنكح ابنة الاخت على خالتها وتنكح الخالة على ابنة اختها ولا تنكح ابنة الاخ على عمتها وتنكح العمة على ابنة اخيها وبسنده عن محمد بن مسلم في الصحيح عن ابي جعفر ع قال لا تنكح الجارية على عمتها ولا على خالتها الا باذن العمة والخالة ولا بأس ان ينكح العمة والخالة على بنات اخيها وبنات اختها وما رواه الشيخ عن السكوني عن جعفر عن ابيه عليهما السلام ان عليا ع اتي برجل تزوج امرأة على خالتها فجلده وفرق بينهما هذا ما وقفت عليه من اخبار المسئلة وانت خبير بتتميم بعضها الى بعض وحمل مطلقها على مقيدها ومجملها على مفصلها كما هو القاعدة المطردة في غير مقام من الاحكام فانها ظاهرة في المراد عارية عن وصمة الايراد وربما يقال ان هذا الجواب انما يتم على تقدير جواز تخصيص القرآن بخبر الواحد وفيه انه قد وقع الخلاف في ذلك في الاصول الا ان المختار كما ذكره جمع من المحققين منهم شيخنا الشهيد الثاني في هذه المسئلة كما هو الجواز فلا منافاة واما خبر السكوني المذكور فحمله الشيخ على عدم الرضا وانتفاء الاذن وجوز حمله على التقية **اقول** وهو الاظهر فان العامة كما عرفت مجمعون على تحريم الجمع مطلقا وبذلك يظهر لك قوة القول المشهور وانه المؤيد المعضود وقال ابن ابي عقيل على ما نقله عنه في المختلف لما عد المحرمات في الآية قال فهذه جملة النساء التي حرم الله تعالى نكاحهن واحل نكاح ما سواهن الا تسمعه يقول بعد هذه الاوصاف الستة واحل لكم ما وراء ذلكم فمن ادعى ان رسول الله ص حرم غير هذه الاوصاف وهو يسمع الله يقول واحل لكم ما وراء ذلكم فقد اعظم القول على رسول الله ص وقد قال لا الا لا يتعلقن علي احد بشيء فاني لا احل الا ما احل الله ولا احرم الا ما حرم الله في كتابه وكيف **اقول** ما يخالف القرآن وبه هدانا الله عز وجل وقد روي عن علي بن جعفر قال سألت اخي موسى ع ثم ساق الرواية كما قدمناه وقد قال ابن الجنيد وقول الله عز وجل واحل لكم ما وراء ذلكم غير حاظر الجمع بين العمة وابنة الاخ والخالة وابنة الاخت والحديث الذي روي فيه انما هو نهي احتياط لا تحريم وقد روي جوازه اذا تراضيا عن ابي جعفر وموسى بن جعفر ع وقال يحيى بن الحسن وعثمان المثنى والاحتياط عندي ترك ذلك ومن عقده لم ينفسخ كما ينفسخ نكاح الاخت على الاخت والام على البنت انتهى وظاهره في المسالك المنع من دلالة كلاميهما على الجواز مطلقا كما نقله الاصحاب قال لانهما اطلقا القول بالجواز واستدلا بالآية وهو مذهب الاصحاب وانما الكلام في امر آخر وهو غير مناف لما اطلقاه مع ان ابن الجنيد قال عقيب ذلك وقد روي جوازه اذا تراضيا عن ابي جعفر ع وموسى بن جعفر ع وحكاه في كتابه ان بعد قول الائمة ع كذلك مع اختياره له وجمعهما الآية والخبر السابق عن الكاظم ع الدالان على الحل وجوابه انهما مطلقان والاخبار مقيدة فيجب الجمع بحمل المطلق على المقيد انتهى **اقول** الظاهر بعد ما ذكره قدس سره فان ظاهر كلاميهما هو الجواز وان لم يحصل الرضا من العمة والخالة الا ترى ان ابن الجنيد حمل الاخبار المطلقة في المنع على الاحتياط الراجع الى الكراهة وعضد ذلك بالرواية عن ابي جعفر ع وموسى بن جعفر ع الدالة على الجواز مع التراضي ولو كان الامر كما ذكره قدس سره لكان الواجب على ابن الجنيد ان يخصص جواز الجمع بخبر التراضي فيقول بانه مع عدمه لا يصح التراضي وبالجملة فالظاهر من كلاميهما هو ما نقله الاصحاب عنهما من الجواز مطلقا واما الصدوق فانه قال في المقنع ولا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها ولا على ابنة اخيها ولا على ابنة اختها فعمم القول بالمنع ولم يفرق بين دخول العمة والخالة على بنت الاخ وبين بنت الاخت

الصحيح منها او الحسن واختار القول المشهور وان كانت ضعيفة باصطلاحهم الا انه المشهور العمل بها فضلة الاشكال والتوقف لمعارضة صحة تلك الروايات بشهرة العمل بهذه الروايات وهذا الاشكال مفروع منه عندنا حيث انه لم يقم لنا دليل على صحة هذا الاصطلاح بل الامر بخلافه على انه الى الان اقرب من الصلاح كما تقدم ايضاحه في مقدمات الكتاب في المجلد الاول من كتاب الطهارة وما شابهها فانه قال بعد هذا الكلام في المقام بابرام النقض ونقض الابرام ويمكن توجيه قول ابن ابي عقيل بان الحلال وحرام وكل شيء لك حلال حتى تعلم انه حرام بعينه فتنصر وظاهر الكتاب لا يأباه بحيث لم يجز المخالف لم يعد مخالف للكتاب بالمخالفة الموجبة للرد ولعل الاطلاق اخبار التحريم على الكراهة المنتفى للجمع بين الاخبار الذي هو اولى من العمل بما المنتفى لطرح اخبار الحل اصلا مع ولما والمسألة موضع الاشكال انتهى ثم ساق الكلام الى ان قال وهذه المسألة من المعضلات لما سوى فيها الا وجا آخر في الحق انتهى كلامه علت في الفردوس مقامه وفيه نظر من وجوه الاول ان ما حمل الحل الذي استند اليها انما يجب الخروج عنها بعد قيام الدليل على خلافها وقد تقدم ذلك من الكتاب والسنة على وجه واضح الظهور بل كالنور على الطور الى الثاني ان ما استند اليه من خبر كل شيء لك حلال ومن باب الظاهر ان افراد هذه الكلية انما هي موضوعات الحكم الشرعي لا نفس الحكم الشرعي كما تقدم ايضاحه في مسألة من كتاب الشهادة وفي مقدمات الكتاب من جملة كتاب الطهارة وكذا امثال ذلك في كتاب الدرر النجفية فان افراد هذه الكلية انما هي الافراد المعلوم حلها ثم يعرض لها ما يوجب الشك في التحريم فانه يجب استصحاب حكم حلها المعلوم اولا حتى يثبت التحريم فلا يكتفي في ذلك بالظن فضلا عن الشك والغرض من ذلك بيان سعة الشريعة وسهولتها ودفع الوساوس الشيطانية وح فافرادها المجهول عروض الحكم الشرعي لا ان افرادها المجهول بالحكم الشرعي وهو احب تحقيق الكلام في هذا المقام فليرجع الى المواضع المذكورة الثالث قوله وظاهر الكتاب لا يأباه فانه فيه ما عرفت سابقا من الوجه الدال على بطلان حل لانه على هذا المعنى فظهور الاية في اباءة حالا يسترابه فيه ولا تشتد عن تريبه كما لا يخفى على من نظر الى ما قدمناه بعين الانصاف ونهي يكون مخالفتها موجبة للرد بالريب والاشكال الرابع قوله واحتمال اخبار اطلاق التحريم على الكراهة فانه بعيد غاية البعد عن سياق تلك الاخبار سيما ما تضمن منها تفسير الاية مع اعتضادها بظاهر الاية وعدم صراحة المخالفة له من الاخبار في المخالفة سوى الرواية الاخيرة التي تضعف عن معارضة تلك الاخبار وما تمسك به من لزوم طرح المقابل مبني على حمل اخبار التحريم مردود بما ذكرنا سابقا من الاخبار المخالفة المقابلة منها ما ليس بصريح في المخالفة بل يمكن حمله على تلك الاخبار وما كان صريحا او ظاهرا يمكن حمله على التقية ولو لم يكن قابلا له من العمانية بالكلية كما تقدم بيانه في غير موضع فكيف مع وجود القابل فلا يلزم ما توهمه من طرحها بالكلية وبالجملة فاخبار التحريم مع صراحتها مؤيدة بالقرآن والشهرة في قولهم عليهم السلام خذ بما اشتهر بين اصحابك والاحتياط الذي هو كما عرفت من جملة المرجحات وليعلم ان ما ذكرناه من هذا التحقيق انما قبل تصنيف هذا الكتاب فاثبتناه هنا كما هو لما فيه من الاحاطة باطراف الكلام في الباب والله العالم

المسألة الثانية لا خلاف بين الاصحاب رضوان الله عليهم في انه لا تحرم مملوكة الاب على الابن ولا العكس بمجرد الملك وانما يحرم وطي كل منهما مملوكة الاخر على الاخر قال السيد السند في شرح النافع هذا الحكم اجماعي مضمونا اقول اما عدم التحريم بمجرد الملكية فلان الاصل الاباحة حتى يقوم دليل على التحريم والجهات معدودة في الاخبار وكلام الاصحاب وليس منها مجرد ملك الاب او الابن بالنسبة الى الاخر وهو ظاهر واما حصول التحريم بالوطي فلقوله عز وجل ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم بناء على كون النكاح حقيقة في الوطي وقوله عز وجل وحلائل ابنائكم والحليلة فعيلة بمعنى المفعول والمراد المحللة فهي شاملة للزوجة والمملوكة ويكون المناقشة بان التحليل يحصل بمجرد العقد والملك فانها تكون محللة له بها حاصل ولم يحتج هنا الوطي في الاية اعم من المطلوب والاظهر الرجوع في ذلك الى الاخبار ومنها ما رواه زرارة في الكافي قال قال ابو جعفر عليه السلام في حديث اذا اتى الجارية وهي حلال فلا تحل تلك الجارية ابدا لابنه ولا لابيه ورواه الاخبار الكثيرة الاتية الدالة على التحريم بالنظر بشهوة والتقبيل ونحو ذلك فانه اذا اوجب ذلك التحريم اوجبه الوطي بطريق اولى وبالجملة فان الحكم اتفاقي لا خلاف فيه ولا يجوز لكل من الاب والابن التصرف في مملوكة الاخر الا بعقد او ملك او تحليل لقبح التصرف في مال الغير بغير اذنه عقلا وشرعا وعموم الادلة الدالة على ذلك لكل من الاب والابن بالنسبة الى مال الاخر جارية كان او غيرها نعم يجوز للاب ان يقوم جارية ابنه الصغير على نفسه ثم يطاها لدلالة الاخبار على ذلك

ما رواه في الكافي عن داود بن سرحان قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل يكون لبعض ولده جارية وولده صغار هل يصلح ان يطاها فقال حتى يقومها قيمة عدل ثم ياخذها ويكون لولده عليه ثمنها وعن عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح او الحسن عن ابي الحسن عليه السلام قال قلت له الرجل يكون لابنه جارية وله ان يطاها قال يقومها على نفسه قيمة ويشهد على نفسه بثمنها احب الي والطلاقة يحمول على الابن الصغير وعن محمد بن اسماعيل انه ابن بزيع فيكون الخبر صحيحا قال كتبت الى ابي الحسن عليه السلام في جارية لابن لي صغير ايجوز لي ان اطاها فكتب لا حتى تخلصها اقول الظاهر ان المراد بقوله حتى تخلصها اي تخرجها من ملكه الى ملكك بالشراء وضمان القيمة كما دل عليه غيره من الاخبار واما ما رواه في الكافي والتهذيب عن الحسن بن محبوب في الصحيح قال سالت ابا الحسن الرضا عليه السلام اني كنت وهبت لابنتي جارية حيث زوجتها فلم تزل عندها في بيت زوجها حتى مات زوجها فرجعت الي هي والجارية افيحل لي ان اطاها فقال قومها قيمة عادلة واشهد على ذلك ثم ان شئت فطاها فهو محمول على اذن البنت بذلك كما يدل عليه ما رواه في الكتابين المذكورين عن الحسن بن صدقة قال سالت ابا الحسن عليه السلام فقلت ان بعض اصحابنا روى ان للرجل ان ينكح جارية ابنه وابنة ابنه ولي ابنة جارية اشتريتها لها من صداقها افيحل لي ان اطاها فقال لا الا باذنها فقال الحسن بن الجهم اليس هذا قد جاءت هذا جايز قال نعم ذاك اذا كان هو سببه ثم التفت الي واوى اقول يعني بالسابة فقال اذا اشتريتها انت لابنتك جارية او لابنك وكان الابن صغيرا ولم يطاها حل لك ان تقبضها فتنكحها والا فلا الا باذنها قال في المسالك ويجوز للاب تقويم امة الصغير على نفسه بان يملكها بعقد شرعي ملك لا بمجرد التقويم اذ لا ينقل الملك به وبدونه لا انتقال لا يباح الوطي انتهى اقول قد عرفت مثل هذه الاخبار ومثلها غيرها ما لم ينقل انه لا تقادم منها ولو بالاشارة الى هذا العقد وقد عرفت في غير مقام موضع ما تقدم ان الامر في العقود اوسع دائرة مما ذكروه وضيقوا به من تلك الصيغ الخاصة بالترتيب والشروط التي ذكروها فانه لم يقم على شيء منه دليل بل الدليل على خلافه واضح السبيل وقد صرح جمع من الاصحاب منهم شيخنا الشهيد الثاني في المسالك بانه لا يشترط وجود المصلحة في ذلك للابن بل يكفي انتفاء المفسدة والظاهر ان المستند في ذلك اطلاق النصوص المذكورة وهل يتعدى الحكم الى الجد لا قال في المسالك وجهان اجودهما ذلك لاشتراكهما في الفضل وقال سبطه في شرح النافع ولا يتعدى ذلك الى الجد ولا الى غيره من الاولياء اقول والمسألة محل اشكال من حيث ان مورد النص الاب والحكم على خلاف الاصول فيقتصر فيه على مورد النص ومن حيث صدق الاب على الجد وان علا ومشاركته للاب في الاحكام الشرعية في احكام كثيرة ولا ريب ان الاحوط العدم وظاهر الاصحاب ايضا انه لا فرق في جواز ذلك بين كون الاب مليا ام لا عملا باطلاق النصوص تنبيهات الاول لو وطأ احدهما مملوكة الاخر من غير شبهة ولا ريب في كونه زانيا وانما الكلام في تحريمها بذلك على الاخر وقد تقدم الكلام فيه انشاء الله تعالى في التحريم بالزنا وعدمه ويحد الابن دون الاب قال في المسالك والفرق بين الاب والابن بعد النص ان الاب اصله فلا يناسبه اثبات العقوبة عليه بخلاف العكس انتهى ولو كان ثمة شبهة فلا حد على واحد منهما ولو حملت مملوكة الابن من الاب بوطي الشبهة انعتق الولد ولا قيمة على الاب لان الولد ينعتق على جده من حين الولادة ولو حملت مملوكة الاب من الابن ينعتق لان المالك للجارية هو الابن وهو اخو المولود والاخ لا ينعتق على اخيه وعلى الاب فكه بالقيمة نعم لو كان المولود انثى عتقت لانها تعتق لان المالك للجارية هو الابن وهو اخو المولود والاخ لا ينعتق على اخيه وعلى الاب فكه بالقيمة نعم لو كان المولود انثى عتقت الثاني تحرم اخت الزوجة جمعا لا عينا فتحرم الجمع بينهما في الدائم والمنقطع وفي النكاح بالملك سواء كانت الاختية للاب والام او لاحدهما ولو اراد نكاح الاخت الاخرى بعد ان نكح الاولى فليس له ذلك حتى يخرج الاولى من العصمة او يكون الطلاق باينا واذا انقضى اجل المتعة فلا يجوز العقد على اختها حتى تنقضي العدة على الصحيح وان كان المشهور خلافه حتى قال ابن ادريس في كتابه وقد روي في المتعة اذا انقضى اجلها انه لا يجوز العقد على اختها حتى تنقضي عدتها وهي رواية شاذة مخالفة لاصول المذهب لا يلتفت اليها ولا يجوز التفريع عليها انتهى وهو مبني على اصله الغير الاصيل المخالف لما عليه كافة العلماء جيلا بعد جيل والذي يدل على هذه الاحكام جملة من الاخبار منها ما رواه في الكافي عن جميل بن دراج في الصحيح عن بعض اصحابه عن احدهما عليهما السلام انه قال في رجل تزوج اختين في

في هذا العموم توجب الحكم بصحته فقبل الرضا لا يكون فاسدا لانه لم يقع صحيحا ولا يعني بالموقوف الا ذلك قال ولانه عقد صدر بدون رضا من يعتبر رضاه في صحته فكان كالفضولي وقد تقدم صحة الفضولي في النكاح ومنعها اولى لان المدخول عليها ليس لها اولوية مباشرة العقد بل الرضا به بخلاف الزوجة في عقد الفضولي فان بيدها مباشرته والرضا به فان اصح في الاقوى لزم مثله في الاضعف بطريق اولى والمنع السابق في الاخبار قد عرفت انه لا يدل على الفساد بل على المنع منه بدون الاذن وهو اعم من السابق واللاحق وعلى تقدير ارادة السابق لا يلزم الفساد ثم قال هذا هو الاقوى انتهى كلامه زيد اكرامه وانت خبير بما فيه اما اولا فلما عرفت في غير مقام مما قدمناه من ان بناء الكلام الشرعية على مثل هذه التعليلات المتعززة لا يعلمون بمجازفة وثانيا انك قد عرفت مما قدمناه من ان بناء الكلام الشرعية في القول الاول الاظهر هو البطلان في هذا العقد المتاخر واليه يميل كلام سبطه في شرح النافع كما يدل عليه كلامه الذي قدمنا نقله ثمة وثالثا ان المفهوم من الاخبار اعتبار تقدم الاذن فان قوله لا تزوج الا باذن العمة او الخالة يعني لا يقع العقد الا بعد الاذن سواء كانت الاذن المصاحبة او السابقة وح فلا يجري الرضا بعد وقوع العقد ليلحق ذلك بالفضولي او يكون اولى منه وبه يظهر عدم اندراج هذا العقد تحت قوله اوفوا بالعقود كما ذكره الى اخر ما ذكره مما يرد عليه ما يحرر ويمنعها الخصم الخصم وبالجملة فكلامه قدس سره هنا عار عن وجه عندي والاظهر في المسألة هو القول الاول والله العالم

المقام الثاني في الزنا لا خلاف بين الاصحاب رضوان الله عليهم في ان الزنا المتاخر عن العقد الصحيح لا ينشر حرمة المصاهرة سواء في ذلك الزنا بالعمة والخالة او غيرهما لاصالة بقاء الحكم الحاصل بالعقد وقولهم عليهم السلام لا يفسد الحرام الحلال واما الخلاف في الزنا المتقدم هل ينشر حرمة المصاهرة ام لا الاشهر الاظهر ذلك ومما يدل على الحكمين المذكورين ما رواه في الكافي عن محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام انه سئل عن رجل فجر بامرأة ايتزوج ابنتها قال لا ولكن اذا كانت عنده امرأة ثم فجر بامها او بنتها او اختها لم تحرم عليه امرأته ان الحرام لا يفسد الحلال وما رواه عن ابي الصباح الكناني عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا فجر الرجل بالمرأة لم تحل له ابنتها وان كان قد تزوج ابنتها قبل ذلك ولم يدخل بها فقد بطل تزويجه وان هو تزوج ابنتها ودخل بها ثم فجر بامها بعد ما دخل بابنتها فليس يفسد فجوره بامها نكاح ابنتها اذا هو دخل بها وهو قوله لا يفسد الحرام الحلال اذا كان هكذا وفي هذا الخبر اشكال يأتي التنبيه عليه انشاء الله تعالى وما يدل على الاول ما رواه في الكافي في الحسن او الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل تزوج جارية فدخل بها ثم ابتلي فجر بامها اتحرم عليه امرأته فقال لا انه لا يحرم الحلال الحرام وعن زرارة في الصحيح او الحسن عن ابي جعفر عليه السلام انه قال في رجل زنى بام امرأته او بابنتها او اختها فقال لا يحرم ذلك عليه امرأته ثم قال ما حرم حرام قط حلالا وعن زرارة قال سالت ابا جعفر عليه السلام عن رجل زنى بام امرأته وباختها فقال لا يحرم ذلك عليه امرأته لان الحرام لا يفسد الحلال ولا يحرمه وما رواه في الفقيه عن موسى بن بكر عن زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال سئل عن رجل كانت عنده امرأة فزنى بامها او بابنتها او باختها فقال ما حرم حرام قط حلالا امرأته له حلال وعن الحسن بن محبوب عن عبد الله بن سنان قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل يصيب من اخت امرأته حراما ايحرم ذلك عليه فقال ان الحرام لا يفسد الحلال والحلال يصلح به الحرام وما يدل على الحكم الثاني ما رواه في الكافي عن منصور بن حازم في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل كان بينه وبين امرأة فجور هل يتزوج ابنتها فقال ان كانت قبلة او شبهها فليتزوج ابنتها وان كان جماعا فلا يتزوج ابنتها وليتزوجها هي ان شاء ورواه الشيخ بسنده عن ابن يعقوب الا انه قال فليتزوج ابنتها ان شاء وان كان جماعا فلا يتزوج بابنتها وما رواه في الكافي والتهذيب عن محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال سالته عن رجل فجر بامرأة ايتزوج امها من الرضاعة او بنتها قال لا والتقريب فيه انه قد تقدم ان الرضاع فرع على النسب فلولا انه حرام في النسب لما حرم في الرضاع وما رواه في الكافي عن يزيد الكناسي قال ان رجلا من اصحابنا تزوج امرأة فقال لي احب ان تسأل ابا عبد الله عليه السلام وتقول ان رجلا من اصحابنا تزوج امرأة قد زعم انه كان يلاعب امها ويقبلها من غير ان يكون افضى اليها قال فسالت ابا عبد الله عليه السلام فقال كذب مره فليفارقها قال فرجعت من سفري فاخبرت الرجل بما قال ابو عبد الله عليه السلام فوالله ما دفع ذلك عن نفسه وخلى سبيلها وعن عيص بن القاسم في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل باشر امرأة وقبل غير انه لم يفض اليها ثم تزوج ابنتها فقال ان لم يكن افضى الى الام

فلا بأس وان كان افضى اليها فلا يتزوج ابنتها ونقل ابن ادريس عن الشيخ المفيد والسيد المرتضى عدم التحريم بالزنا المتقدم واختاره ومال اليه واختاره ايضا المحقق في النافع وفي الشرائع نسبه الى اصح الروايتين ايذانا بنوع توقف فيه والذي يدل عليه من الاخبار ما رواه الشيخ عن سعيد بن يسار في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عن رجل فجر بامرأة يتزوج ابنتها قال نعم يا سعيد ان الحرام لا يفسد الحلال وعن هشام بن المثنى قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام جالسا فدخل عليه رجل فسأله عن الرجل ياتي المرأة حراما ايتزوجها قال نعم وامها وبنتها وعن منصور بن حازم في الموثق قال قلت لابي جعفر عليه السلام رجل فجر بامرأة هل يجوز له ان يتزوج ابنتها قال ما حرم حرام حلالا قط وعن هشام بن المثنى قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام فقال له رجل رجل فجر بامرأة اتحل ابنتها قال ان الحرام لا يفسد الحلال وعن حنان بن سدير في الموثق قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام اذ سأله سعيد عن رجل تزوج امرأة سفاحا هل تحل له ابنتها قال نعم ان الحرام لا يحرم الحلال وعن زرارة قال قلت لابي جعفر عليه السلام رجل فجر بامرأة هل يجوز له ان يتزوج بابنتها قال ما حرم حرام حلالا قط وعن صفوان في الصحيح قال سأله المرزبان عن الرجل يفجر بالمرأة وهي جارية قوم آخرين ثم اشترى ابنتها ايحل ذلك قال لا يحرم الحرام الحلال ورجل فجر بامرأة حراما ايتزوج بابنتها ايحل ذلك قال لا يحرم الحرام الحلال هذا ما وقفت عليه من الاخبار الدالة على هذا القول وشيخنا الشهيد الثاني في المسالك وسبطه في شرح النافع لم ينقلا لهذا القول دليلا من الاخبار الا رواية هاشم بن المثنى الثانية ورواية حنان بن سدير ورداها بضعف السند وقد عرفت ان فيها الصحيح باصطلاحهم ولكنهم لقصور التتبع لم يقفوا عليه فاذكروه من الجواب غير حاسم لمادة الاشكال والشيخ قده في كتابي الاخبار حمل روايتي حنان وهاشم بن المثنى الاولى على ما اذا كان الفجور باحداهما بعد عقد الاخرى وباقي الاخبار على الفجور بما دون الوطي من تقبيل ونحوه ولا يخفى ما فيه من البعد والتكلف وعلى الفرق بين الروايتين المذكورتين وغيرهما فان ما ذكره في كل من الموضعين يأتي على الجميع والمسألة غير خالية من شوب الاشكال لما عرفت ولعل بعضهم في اختيار القول الثاني الحمل على التقية وهو غير بعيد ولا ريب في ترجيح القول المشهور لموافقته الاحتياط فالاحتياط يقتضي الوقوف عليه تنبيهات الاول المفهوم من كلام اكثر الاصحاب وكذا اطلاق اكثر النصوص انه يحرم العقد على المرأة وكونها زوجة اعم من ان يكون دخل بها او لم يدخل لو زنا بعد ذلك بامها او بنتها لم ينشر حرمة المصاهرة والمفهوم من رواية ابي الصباح المتقدمة ان ذلك مخصوص بالدخول بالزوجة لا بمجرد العقد فلو عقد عليها ولم يدخل بها فزنا امها فان الزنا هنا كالمتقدم على العقد ومثلها في ذلك ما رواه في الكافي عن عمار الساباطي في الموثق عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يكون له الجارية فيقع عليها ابن ابنه قبل ان يطاها الجد والرجل يزني بالمرأة هل يحل لابنه ان يتزوجها قال لا انما ذلك ان تزوجها الرجل فوطئها ثم زنى بها ابنه لم يضره لان الحرام لا يفسد الحلال وكذا الجارية ولم اقف على من تنبه لذلك الا السيد السند في شرح النافع حيث ذكر دلالة رواية ابي الصباح الكناني على ذلك ثم قال ولا اعلم بمضمون هذه الرواية قائلا ثم طعن فيها بان في طريقها محمد بن الفضيل وهو مشترك بين الثقة والضعيف اقول قد نقل العلامة في المختلف القول بمضمون هذين الخبرين عن ابن الجنيد ولكنه انما استدل له برواية عمار خاصة قال قال ابن الجنيد لو سبق العقد من الاب او الابن على المرأة ثم زنى بها الاخر لم تحرم على العاقد سواء دخل بها العاقد قبل الزنا من الاخر او لم يدخل وهو ايضا اكثرهما آنفا وشرط ابن الجنيد في الاباحة الوطي فلو عقد ولم يدخل ثم زنا الاخر حرمت على العاقد ابدا ثم قال لنا الاصل الاباحة ولانها ثابتة قبل الزنا بمجرد العقد فتستصحب وبقوله عليه السلام لا يحرم الحرام الحلال وهي حلال بالعقد فلا يقتضي الوطي الحرام تحريما ثم استدل لابن الجنيد بحديث عمار واجاب عنه بانه استدلال بالمفهوم وهو ضعيف والسند ايضا ضعيف اقول اما ضعف السند فقد عرفت في غير موضع مما تقدم انه لا يكون حجة على المتقدمين الذين لا اثر لهذا الاصطلاح عندهم واما ضعف المفهوم فهو مجبور بصراحة منطوق الرواية الاخرى في ذلك والى القول بمضمون هذين الخبرين مال بعض مشايخنا المحققين من متاخري المتاخرين وهو ظاهر الشيخ في الاستبصار ايضا حيث انه استدل بخبر عمار على التاويل الذي تاول به روايتي هاشم بن المثنى وحنان بن سدير من التفصيل الذي اشتمل عليه الخبر المذكور والمسألة لا تخلو من شوب الاشكال وان كان العمل بالخبرين المذكورين وتخصيص تلك الاخبار

ومن العكس مع ان الاخبار كما عرفت قد صرحت بالفرق وهو قدس سره قد نقل جملة من هذه الاخبار في من لا يحضره الفقيه فقوله بالتعميم هنا
عجيب خارج عن مقتضى قواعده وعادته في فتاواه ويمكن تقييد اطلاقه هنا بالاخبار المذكورة اذا عرفت ذلك فاعلم ان تمام تحقيق الكلام في
المقام يتوقف على بيان امور ١ ان المفهوم من الاخبار المتقدمة وبه صرح جل الاصحاب انه ليس له ادخال بنت الاخ وبنت الاخت على العمة
والخالة على بنت الاخ وبنت الاخت من غير استيذان الداخل عليها ولا يعرف هنا مخالف الا ما يظهر من ظاهر عبارة المقنع الا انك قد
عرفت ان الاخبار على خلافه فانها قد صرحت بجواز ادخال العمة والخالة وان لم ترض المدخول عليها ٢ انه هل يشترط علم العمة والخالة بكون المدخول
عليها ابنة اخ وابنة اخت ورضاهما بذلك اطلق اكثر الاصحاب الجواز ولم يشترطوا ذلك كما نقله السيد السند في شرح النافع وجزم العلامة
في جملة من كتبه باشتراط ذلك ومستنده غير ظاهر من الاخبار التي قدمناها وهي اخبار المسئلة كلا بل ظاهر اطلاقها عدمه ٣ انه على تقدير
القول باعتباره واشتراطه فلو ادخلها جاهلين الحال فهل يقع العقد باطلا ام يتوقف عقد الداخلة على رضاهما ام عقدهما وعقد المدخول بها
اوجه واستوجه في المسالك الوسط منها محتجا بان جواز عقد الداخلة مشروط برضاها فلا وجه لابطاله بدونه بل يقع موقوفا على الرضا فان
حصل صح والا فلا وبهذا ابطل الوجه الاول وعقد السابقة قد حكم بصحته ولزومه قبل العقد الثاني فيستصحب والحق في ذلك للداخلة
فتتخير في عقد نفسها بين فسخه والرضا بمصاحبة المدخول عليها وبهذا ابطل الوجه الثالث قال وكون رضاها شرطا في صحة جواز الجمع لا يدل
على ازيد من ذلك لان العقد لا يقصر عن عقد الفضولي وقد ثبتت صحته انتهى واختار سبطه في شرح النافع الاول من الوجوه الثلثة قال
لان الحاق ذلك بعقد الفضولي لا يخرج عن القياس وهو جيد ٤ هل يختص هذا الحكم بالجمع بينهما بالزوجية فلا يحرم الجمع في الوطي بملك
اليمين او يعم التحريم وجهان استظهر الاول منهما شيخنا الشهيد الثاني في المسالك وسبطه في شرح النافع مستندين الى ان اكثر الروايات
انما وردت بلفظ التزويج وبعضها وان عبر فيه بلفظ النكاح لكن الظاهر منه ارادة العقد سيما مع القول بكونه حقيقة في العقد وايد
بان المملوكة ليست اهلا للاذن والسلطنة في النكاح فلا يكون استيذانها معتبرا وعلى هذا فلو كانت العمة والخالة امتين وادخل عليهما بنت
الاخ والاخت امتين جاز ذلك للتعليل المذكور واولى بالجواز لو كانت بنت الاخ وبنت الاخت حرتين فانه لا يستأذن العمة والخالة
لو كانت العمة والخالة حرتين فادخلت عليها بنت الاخ وبنت الاخت بالملك احتمل اعتبار استيذانهما لان توقف ادخال الحرة عليهما على
الاذن يقتضي توقف ادخال المملوكة عليه بطريق اولى الا انه ربما يناقش في ثبوت الاولوية من حيث عدم استحقاق الامة للاستمتاع و
الاحتياط في امثال هذه المواضع مما لا ينبغي تركه بل ربما كان واجبا ٥ انك قد عرفت انه لا يجوز ادخال بنت الاخ وبنت الاخت على
العمة والخالة الا برضاهما وح فلو عقد عليها وادخلها بدون ذلك فهل يقع عقد الداخلة باطلا خاصة مع لزوم عقد الاولى المدخول
عليها او يبطل عقد الداخلة ويتزلزل عقد المدخول عليها فلها ان تفسخ عقد نفسها او يتزلزل العقدان السابق والطاري او يتزلزل
العقد الطاري خاصة بحيث يكون موقوفا على رضا المدخول عليها مع لزوم عقد المدخول عليها اقوال اولها للمحقق في كتابيه والوجه فيه
اما بالنسبة الى لزوم عقد الاولى فلانعقاده لازما والاصل بقاؤه حتى يقوم دليل على خلافه والنهي في الاخبار انما توجه الى العقد الثاني
فلا موجب لتنافي الاول بوجه واما بالنسبة الى بطلان العقد الثاني فللنهي عنه في الاخبار المتقدمة المقتضي للفساد ولتصريح رواية علي
بن جعفر المتقدمة انه مع عدم رضا العمة والخالة باطل ولان ظاهر الاخبار المتقدمة ان رضا العمة والخالة شرط في صحة العقد
فلزم لا تزوج ابنة الاخ وابنة الاخت على العمة والخالة الا باذنهما يقتضي النهي الا مع مصاحبة الاذن او اتصافه به فيجب حصوله وقت
التزويج بمقتضى ذلك واعترض هذه الادلة في المسالك فقال ان النهي لا يدل على الفساد في المعاملات كما حقق في الاصول والخبر المصرح بالبطلان
مع ضعف سنده يمكن حمله على البطلان مع كراهتهما لذلك جمعا بين الادلة قال وتمنع شرطية الرضا في صحة العقد وكلا الاخبار لا تدل عليه
لما عرفت من ان النهي لا يدل على الفساد ودلالتها على اعتبار مصاحبة الاذن في وقوعه لازما او غير منهي عنه لا مطلقا ثم قال نعم
قيل ان النهي في المعاملات وان لم يدل على الفساد بنفسه لكنه اذا دل على عدم صلاحية المعقود عليها للنكاح فهو دال على الفساد من

هذه الجهة

هذه الجهة كالنهي عن نكاح الاخت والعمة والخالة وكما في النهي عن الغرر والنهي في محل النزاع من هذا القبيل قلنا لا نسلم دلالته على عدم صلاحية المعقود
عليها للنكاح فانها عند الخصم صالحة له ولهذا صحت مع الاذن بخلاف الاخت وبيع الغرر فانهما لا يصلحان اصلا وصلاحية الاخت على بعض
الوجوه كما لو فارق الاخت لا يقدح لانها حينئذ ليست اختا للزوجة بخلاف بنت الاخت ونحوها فانها صالحة للزوجية مع كونها بنت اخت
للزوجة والاخبار دلت على النهي عن تزويجها وقد عرفت انه لا يدل على الفساد وفساد النهي عن هذا التزويج من قبيل ما حرم لعارض كالبيع
وقت النداء لا الذات والعارض عدم رضا الكبيرة فاذا لحقه الرضا زال النهي انتهى كلامه زيد مقامه اقول اما حمله رواية علي بن جعفر المصرحة
بالبطلان على البطلان مع كراهتهما لذلك ففيه من البعد ما لا يخفى فان لفظ الرواية هكذا ولا تزوج بنت الاخ والاخت على العمة والخالة الا
برضا منهما فمن فعل فنكاحه باطل يعني من فعل بغير الرضا منهما فهو باطل وهو ظاهر في اشتراط مصاحبة الرضا للتزويج والا كان التزويج باطلا
فالبطلان قرينة على عدم الرضا وقت التزويج الذي هو اعم من الكراهة واما ما ادعاه من ان دلالة الاخبار على اعتبار مصاحبة الاذن انما
هو في وقوعه لازما او غير منهي عنه لا مطلقا فهو تقييد للاخبار من غير دليل بل ظاهرها انما هو مصاحبته مطلقا لان قولهم عليهم السلم
في جملة من تلك الروايات المتقدمة لا يتزوج ابنة الاخ وابنة الاخت على العمة والخالة الا باذنهما ظاهر في اشتراط وقوع التزويج
مطلقا بمصاحبة الاذن بمعنى انه لا بد في وقوع العقد من الاذن ليصح ويترتب عليه احكامه واما ما ذكره من ان النهي لا يدل على الفساد في
المعاملات ففيه ما ذكره سبطه السيد السند قدس سره في شرح النافع من ان النهي وان لم يقتض الفساد في المعاملات لكن الحكم بصحة العقد
الذي تعلق به النهي يحتاج الى دليل يدل عليه بخصوصه او عمومه وبدون ذلك يجب الحكم بالفساد وليس على صحة العقد الذي تعلق به
النهي دليل من نص او اجماع فيجب القول بعدم الترتيب على ذلك لان مقتضى الاصل انتهى ومنه يظهر اختياره قدس سره لهذا القول وحاصله
انه بعد نهي الشارع عن هذا العقد الدال على عدم اعتباره في نظره والا لما نهى عنه لا يمكن الحكم بترتيب اثر من الاحكام عليه كما في غيره من العقود
التي لم يتعلق بها نهي فلا بد للحكم بصحته وترتب اثار المعقود عليه من دليل من خارج وبالجملة فانه بواسطة النهي عنه قد صار محلا للريبة
وتطرق البطلان اليه وان لم يمكن الجزم ببطلانه وهو كلام موجه وكيف كان فان الظاهر هو البطلان كما هو ظاهر الاخبار المتقدمة
ويعضده او يؤيده الاحتياط المطلوب سيما في النكاح وثانيها لابن ادريس وعلله على بطلان عقد الداخلة النهي الوارد في الاخبار بدلالته
على الفساد واما تزلزل عقد المدخول عليها فلم يتعرض لدليله وكانه اخذه من كلام الشيخ الاتي حيث انه نقل عنه ان العمة او الخالة تتخير بين
امضاء عقد الداخلة وبين فسخ عقديهما والاعتزال ثم اعترض عليه بالنسبة الى امضاء عقد الداخلة انه لو وقع من غير اذن عقد باطل للنهي
عنه في الاخبار فلا بد من تجديد عقد جديد عند الرضا وحمل على باقي كلامه وضعف هذا القول اظهر من ان يخفى فان عقد الداخلة
اذا وقع فاسدا كما حكم به لم يبق لتخيرها في فسخ عقد نفسها وجه لان المقتضي للفسخ انما هو حصول الجمع بين العمة وبنت اخيها والخالة وبنت
اختها ومع وقوع العقد فاسدا لم يتحقق الجمع فلا موجب للفسخ بالكلية وثالثها للشيخين ومن تبعهما فانهما قالا تتخير العمة والخالة بين امضاء
عقد الداخلة وفسخه وبين فسخ عقد انفسهما السابق والاعتزال ويكون اعتزالهما بمنزلة الطلاق وان امضيا العقد كان ماضيا ولم يكن
لهما بعد ذلك فسخه وعلل القول المذكور بوقوع العقدين صحيحين اما الاول فظاهر واما الثاني فلانه عقد صدر من اهله في محل صالح
له بشرائطه ولا يؤثر في تجدد البطلان بفسخ العمة والخالة لصحته الاصلية كغيره من العقود الموقوفة على رضاء الغير واذا وقع صحيحا كانت نسبة
العقدين الى العمة والخالة على السوية ولما كان الجمع موقوفا على رضاهما تخيرا في رفع الجمع بما شاءا من فسخ عقدهما وعقد الداخلة واورد عليه
بان العقد الاول لازم والاصل ما لا يقتضي بقاءه على اللزوم الى ان يثبت المزيل وما ذكر لا يصلح له لان رفع الجمع يحصل بفسخ العقد الطاري
وهو متعلق الرضا ودفع الجمع وان كان يحصل بفسخ احد العقدين الا ان فسخ السابق قد منع منه مانع شرعي وهو اللزوم فتسلط على دفع الثاني
خاصة وهو جيد ورابعها للعلامة في جملة من كتبه وجمع من المتأخرين ووجهه اما بالنسبة الى لزوم عقد المدخول عليها فقد تقدم واما بالنسبة
الى تزلزل الطاري ومن جواز ان يكون باطلا فوجهه في المسالك قال لعموم الامر بالوفاء بالعقود فان المتنازع فيه اذا تعقبه رضا من يعتبر رضاه اندرج

لان عدم الرضا يصدق مع علمها وكراهتها لذلك ويصدق مع عدم العلم بالجملة منه رحمه

بها غير بعيد واحتمال التقية فيهما من حيث انه قول ابن الجنيد الاسكافي على مذاهب العامة غالبا محتمل ايضا والله العالم **الثاني** اختلف الاصحاب رضوان
الله عليهم فيما لو ملك الرجل جارية فوطأها ابنه او ابوه قبل ان يطاها المالك فقال الشيخ فانها تحرم وبه قال ابن الجنيد وابن البراج وقال الصدوق
في الفقيه وان زنا الرجل بامرأة ابنه او امرأة ابيه او جارية ابنه فان ذلك لا يحرمها على زوجها ولا يحرم الجارية على سيدها وانما يحرم ذلك
اذا كان منه بالجارية وهي حلال فلا تحل تلك الجارية ابدا لابيه ولا لابنه وقال ابن ادريس لا فرق بين ان يطا الولد جارية الاب قبل وطي
الاب او بعده في عدم التحريم احتج الشيخ بما رواه عن عمار الساباطي عن ابي عبد الله ع في الرجل تكون له الجارية الخبر كما تقدم في سابق
هذا التنبيه واحتج ابن ادريس بقوله ع لا يحرم الحرام الحلال وبقوله فانكحوا ما طاب لكم وبقوله او ما ملكت ايمانكم وهذه ملك يمينه
والاصل الاباحة فلا يرجع عن هذه الادلة الظاهرة باخبار الاحاد كذا نقله العلامة في المختلف ثم قال ونحن في هذه المسألة من المتوقفين
ورواية الشيخ ضعيفة السند لكن يعضدها ما تقدم من الروايات الدالة على التحريم لو زنا الابن بامرأة الاب والملك وان اثر الاباحة
لكن يظهر اثره بالوطي اذ قد يملك من لا يباح له وطيها انتهى **اقول** قد اورد الدليل لكلام الشيخ وكلام ابن ادريس ولم يورد لكلام الصدوق
دليلا وكلام الصدوق هنا مضمون رواية زرارة قال قال ابو جعفر ع اذا زنى الرجل بامرأة ابنه او بامرأة ابيه او بجارية ابنه او جارية
ابيه فان ذلك لا يحرمها على زوجها ولا يحرم الجارية على سيدها وانما يحرم ذلك منه اذا اتى الجارية وهي حلال فلا تحل تلك الجارية ابدا
لابنه ولا لابيه الحديث وانت خبير بان ظاهر اطلاق كلامه وهو ظاهر الرواية المذكورة ايضا هو عدم التحريم بالزنا هنا سواء كانت
متقدمة على الوطي او متاخرة وان المحرم انما هو الوطي الحلال خاصة وهو يرجع على هذا التقدير الى قول ابن ادريس ومثل هذه الرواية
في هذا الاطلاق رواية مرازم قال سمعت ابا عبد الله ع وسئل عن امرأة امرت ابنها ان يقع على جارية لابيه فوقع فقال اثمت واثم
ابنها وقد سالني بعض هؤلاء عن هذه المسألة فقلت له امسكها فان الحلال لا يفسده الحرام وموثقة سماعة وسنان قريبا انشاء الله
ومنها السؤال عن رجل عنده جارية وزوجة فامرت الزوجة ابنها ان يثب على جارية ابيه ففجر بها قال عليه السلم لا يحرم ذلك عليه
الحديث ولا يخفى عليك ان وجه الجمع بين موثقة عمار وهذه الاخبار الثلثة هو تقييد اطلاق هذه الاخبار بالموثقة المذكورة وحملها
على كون الزنا بعد ان وطاها المالك وحمل الموثقة المذكورة في التحريم بتقدم الزنا على وطي المالك حسنة الكاهلي قال سئل ابو عبد الله
ع وانا عنده عن رجل اشترى جارية ولم يمسها فامرت امراته ابنه وهو ابن عشر سنين ان يقع عليها فوقع عليها فما ترى فيه قال اثم
الغلام واثمت امه ولا ارى للاب اذا قربها الابن ان يقع عليها الحديث وبذلك يزول الاشكال ويرجع الكلام هنا الى ما تقدم في
المقام من الخلاف فيما لو كان الزنا متقدما على النكاح بالنسبة الى الميراث الحرة وابن ادريس هنا انما قال بعدم التحريم من حيث قوله
بعدم التحريم كما تقدم وبذلك يظهر لك ان توقف العلامة هنا مع قوله بالتحريم في تلك المسألة لا وجه له وبالجملة فالظاهر ان هذه المسألة
احد جزئيات تلك المسألة المتقدمة والله العالم **الثالث** قد اتفق الاصحاب رضوان الله عليهم على انه لو زنا بالعمة والخالة حرمت بنتاهما عليه
من الشيخ المفيد والسيد المرتضى القايلين بعدم نشر الحرمة في الزنا السابق وقد جعلوا هذا الفرد مستثنى من محل الخلاف السابق واستدلوا عليه بما
رواه ثقة الاسلام في الكافي في الصحيح او الحسن عن ابي ايوب عن محمد بن مسلم قال سأل رجل ابا عبد الله ع وانا جالس عن رجل نال من خالته
في شبابه ثم ارتدع ايتزوج ابنتها فقال لا قال انه لم يكن افضى اليها انما كان شيء دون شيء فقال لا يصدق ولا كرامة ورواها الشيخ في التهذيب بطريق موثق
عن ابي ايوب عن ابي عبد الله ع قال سأله محمد بن مسلم وانا جالس عن رجل نال من خالته وهو شاب ثم ارتدع ايتزوج ابنتها قال لا قال انه
لم يكن افضى اليها انما كان شيء دون ذلك قال كذب وادعى المرتضى الاجماع على الحكم المذكور في الانتصار وقال ابن ادريس في المسألة الا انه لم يجز
على الخالة قال لكنا به وقد روي ان من فجر بعمته او خالته لم تحل له ابنتاهما ابدا وذكر شيخنا ابو جعفر في نهايته وشيخنا المفيد في مقنعته والسيد
المرتضى في انتصاره فان كان على المسألة اجماع فهو الدليل عليها ونحن قائلون بمقتضاه وان لم يكن اجماع فلا دليل على تحريم البنتين المذكورتين
من كتاب ولا سنة ولا دليل عقل وليس دليل الاجماع في قول رجلين ولا ثلثة ولا من عرف اسمه ونسبه لان وجه كون الاجماع حجة عندنا دخول

قول المعصوم

قول المعصوم من الخطاء في جملة القايلين بذلك فالقايل بعدما اورد هذا الكلام وهذا يشعر بعدم جزمه بالتحريم وتوقفه فيه ولا باس بالتوقف
في هذه المسألة فان عموم قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم يقتضي الاباحة **اقول** العجب منه قدس سره في توقفه هنا مع قوله في الكتاب المذكور بان الزنا
السابق ينشر حرمة المصاهرة كما هو القول المشهور فكيف يتوقف في حكم العمة والخالة مع دخولهما في العمومات الدالة على الحكم المذكور والتوقف انما
يحسن من مثل ابن ادريس القايل بعدم نشر الحرمة ثمة عدم الدليل عنده على استثنائه من الاجماع الذي يعتمد عليه وخبر الواحد ليس بدليل عنده
وبالجملة فان قوله بالتوقف هنا وقع عن غفلة وسهو ومن عمل بالرواية من القايلين في تلك المسألة بعدم التحريم قال بالتحريم هنا للرواية
لكن مورد الرواية انما هو الخالة خاصة فالحاق العمة بها قياس لا يوافق اصول المذهب وطعن في المسالك في الرواية المذكورة بانها ضعيفة السند
ودلالة المتن فان السائل لم يصرح بوقوع الوطي اولا وصرح بعده ثانيا وكذبه الامام في ذلك وهذا امر لا يبقى معه وهو قرينة الفساد وصحة
متن مخصوصة بالخالة فالحاق العمة بها قياس والاجماع غير متحقق بمثل ذلك **اقول** اما طعنه بضعف السند فهو مبني على نقله الرواية من التهذيب فانها فيه
وان كانت موثقة لكنه يعد ذلك من قسم الضعيف والا فهي في الكافي حسنة على المشهور بابراهيم بن هاشم الذي قد عد حديثه في الصحيح جملة من محققي
اصحاب هذا الاصطلاح واما الطعن بالاشتمال على الخالة والعمة خاصة فهو جيد كما قدمنا ذكره واما الطعن بدلالة المتن ومثله قول سبطه ان
متن هذه الرواية لا يخلو من تهافت فلا اعرف له وجها وجيها اذ ليس فيها ازيد من تكذيبه عليه السلم السائل فيما نقله في هذه الواقعة من عدم
الافضاء وحكمه عليه بالافضاء الذي رتب عليه التحريم والنهي عن تزويج ابنتها وتقدم نظيره في رواية يزيد الكناسي ومرجع ذلك الى حكمه ع
بعلمه فان اعمال العباد تعرض عليهم ويعرفون صحيحها وفاسدها وفي صحابي الواقفين ع علم كذب المخبر فيما اخبر به من عدم الافضاء اي
مانع من ذلك واي تهافت هنا في متن الخبر والتحقيق في المقام ان يقال ان العمل في هذه المسألة على ما تقدم في تلك المسألة من الخلاف في
نشر الحرمة بالزنا السابق وعدمه فان قلنا بنشر الحرمة به كما هو المشهور فلا اشكال لان هذا الفرد احد جزئيات تلك المسألة بل اولى بالتحريم
وان قلنا بالعدم وجب الوقوف على هذه الرواية باستثناء الخالة خاصة من الحكم المذكور **الحاق** يشتمل على جملة من احكام الزنا ذكرناه في
هذا المقام استطرادا لتتميم الكلام المشهور بين الاصحاب رضوان الله عليهم جواز التزويج بالزانية وان كانت مشهورة بالزنا على
كراهة سواء الزاني وغيره وقال الشيخان ان من فجر بامرأة لم يحل له تزويجها الا بعد ظهور توبتها وتبعهما ابن البراج وكذا ابو الصلاح اطلق
الحكم في الزاني وغيره ومثله ايضا الصدوق في المقنع ومال السيد السند في شرح النافع الى التحريم في المشهورة بالزنا قبل التوبة وبالجواز في
غيرها على كراهة وهو ظاهر المحدث الكاشاني في الوافي والمفاتيح **اقول** والاخبار في هذا المقام كثيرة الا انها مختلفة جدا على وجه القول
يعسر انطباقها سيما على القول المشهور واصحابنا رضوان الله عليهم لم ينقحوها كلا في الكتب الاستدلالية ولم يجمعوا بينها على وجه يحسم مادة
الاشكال في هذا المجال ولا يخفى على من راجعها انها قد خرجت على اقسام ثلثة **الاول** ما دل منها على تحريم التزويج بمن اشتهر بالزنا وكان
او انثى ما لم يعرف منه التوبة ومنها ما رواه في الكافي والفقيه عن داود بن سرحان عن زرارة في الصحيح برواية الفقيه قال سألت ابا عبد الله
عن قول الله عز وجل الزاني لا ينكح الا زانية او مشركة قال هن نساء مشهورات بالزنا ورجال مشهورون بالزنا شهروا به وعرفوا به والناس
اليوم بذلك المنزلة فمن اقيم عليه حد الزنا او شهر بالزنا لم ينبغ لاحد ان ينكحه حتى يعرف منه توبة ولم ينبغ في الخبر اريد به التحريم كما كثر
في الاخبار من استعمال ينبغي في الوجوب ولا ينبغي في التحريم ويدل على ذلك قوله عز وجل في اخر الاية المذكورة وحرم ذلك على المؤمنين
وصدر الاية وان كان بلفظ الخبر الا ان المراد به الانشاء وهو النهي عن ذلك وقوله ع الان حكمها جار فيمن تاخر الى يوم القيمة كما
في جملة من الايات النازلة في قضايا مخصوصة يومئذ وما رواه في الكافي عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع في قوله عز وجل الزاني لا ينكح
الا زانية او مشركة قال هم رجال ونساء كانوا على عهد رسول الله ص مشهورين بالزنا فنهى الله عز وجل عن اولئك الرجال والنساء
والناس اليوم على تلك المنزلة من شهر شيئا من ذلك او اقيم عليه حد فلا تزوجوه حتى تعرف توبته وعن حكم بن حكيم في الموثق عن ابي
عبد الله ع في قول الله عز وجل والزانية لا ينكحها الا زان او مشرك قال انما ذلك في الجهر ثم قال لو ان انسانا زنى ثم تاب تزوج حيث

شاء وما رواه في الفقيه وت عن الحلبي في الصحيح قال قال ابو عبد الله ع لا تتزوج المرأة المعلنة بالزنا ولا يتزوج الرجل المعلن بالزنا الا بعد ان تعرف منهما
التوبة وفي الفقه الرضوي ولا يجوز مناكحة الزاني والزانية حتى تظهر توبتها وان زنا رجل بامرأة او خالة حرمت عليه ان يتزوجها
ومن زنى بذات بعل محصنا كان او غير محصن ثم طلقها زوجها او مات عنها واراد الذي زنا بها ان يتزوج بها لم تحل له ابدا ويقال لزوجها يوم
القيمة خذ من حسناته ما شئت انتهى وفيه دلالة على تحريم ذات البعل مزيدا على من زنى بها وهو ما لا خلاف فيه وان ناقش فيه بعض متاخري المتاخرين
بعدم وجود المستند وبقي الكلام فيه ان شاء الله تعالى في محله **اقول** وهذه الروايات كما ترى على تعددها صريحة في التحريم مويدة بالاية الشريفة
المراد بها النهي المؤكد بقوله في اخرها وحرم ذلك على المؤمنين الا ان بازائها جملة من الاخبار التي ظاهرها المعارضة ومنها ما رواه في ت عن زرارة
عن ابي جعفر ع قال سئل عن رجل اعجبته امرأة فسأل عنها فاذا الثناء عليها بشيء من الفجور فقال لا باس ان يتزوجها ويحصنها وهذه الرواية حملها
الشيخ على التوبة والاظهر ما ذكره في الوافي على غير المشهورة وعن علي بن يقطين قال قلت لابي الحسن ع نساء اهل المدينة قال فواسق
قلت فاتزوج منهن قال نعم وعن عمار بن صهيب عن جعفر بن محمد ع قال لا باس ان يمسك الرجل امراته ان رآها تزني اذا كانت تزني وان لم يقم
عليها الحد فليس عليه من اثمها شيء وعن زرارة قال سأله عمار وانا حاضر عن الرجل يتزوج الفاجرة متعة قال لا باس وان كان التزويج الاخر
فليحصن بابه وما رواه في كتاب قرب الاسناد في الصحيح عن علي بن رئاب قال سألت ابا عبد الله ع عن المرأة الفاجرة يتزوجها الرجل المسلم قال نعم
وما يمنعه ولكن اذا فعل فليحصن بابه مخافة الولد **اقول** وطريق الجمع بين هذه الاخبار وما في معناها وبين الاخبار المتقدمة حمل هذه الاخبار
على غير المشهورة لعدم الاشارة في شيء منها فضلا عن التصريح بكون المرأة مشهورة بذلك واما ما نقله في الوسائل تبعا للمشهور من
حمل الاخبار الاولة على الكراهة جمعا بين الاخبار بزعمهم فهو عن مضامين تلك الاخبار في غاية البعد بل هو مما يقطع ببطلانه لصراحتها في
التحريم سيما بمعونة الاية التي انما وردت تلك الاخبار تفسيرا لها اذ لا خلاف في ان صدر الاية وان كان بلفظ الخبر لكنه مراد به النهي كما يدل عليه
قوله ع في رواية محمد بن مسلم نهى الله عز وجل عن اولئك ونواهي الله سبحانه للتحريم اتفاقا الا مع القرينة وانما الخلاف في اوامر السنة
ونواهيها وكذا بقوله في اخر الاية وحرم ذلك على المؤمنين فاي مجال لحملها على الكراهة كما زعموا والحال كما ترى الا انه ينبغي ان يقيد جواز التزويج
بها متى كانت غير مشهورة بان يحصن بابه كما تضمنه جملة من الاخبار المذكورة بحمل مطلقها على مقيدها في ذلك فلو لم يحصن بابه لم يجز له تزويجها
لا يات في اخبار القسم الثالث من عدم جواز التزويج بالمرأة التي زنى بها حتى يعرف منه التوبة **الثاني** ما يدل باطلاقه على وجوب التفريق بين الزوجين
اذا زنى احدهما بعد العقد وقبل الدخول ومنها ما رواه في ت عن طلحة بن زيد عن جعفر عن ابيه عليهما السلم قال قرات في كتاب علي ع ان الرجل
اذا تزوج المرأة فزنى من قبل ان يدخل بها لم تحل له لانه زان ويفرق بينهما ويعطيها نصف الصداق وما رواه في الفقيه وت عن علي بن جعفر
في الصحيح عن اخيه موسى بن جعفر ع قال سألته عن رجل تزوج بامرأة فلم يدخل بها فزنى ما عليه قال عليه الحد ويحلق راسه ويفرق بينه وبين اهله
وينفى سنة وعن الحسن بن محبوب عن الفضل بن يونس في الموثق قال سألت ابا الحسن موسى ع عن رجل تزوج امرأة فلم يدخل بها فزنت قال
يفرق بينهما وتحد الحد ولا صداق لها وما رواه المشايخ الثلثة نور الله مراقدهم عن السكوني عن ابي عبد الله ع عن ابيه قال قال امير المؤمنين
ع في المرأة اذا زنت قبل ان يدخل بها الرجل يفرق بينهما ولا صداق لها ان الحدث كان من قبلها ومضمون هذه الاخبار افتى الصدوق
في كتابه المقنع فقال واذا تزوج الرجل المرأة فزنى قبل ان يدخل بها لم تحل له لانه زان ويفرق بينهما وتعطيها نصف الصداق وفي حديث
اخر يجلد الحد ويحلق راسه ويفرق بينه وبين اهله وينفى سنة واذا زنت المرأة قبل دخول الرجل بها فرق بينهما ولا صداق لها لان الحدث
من قبلها ونقل بعض مشايخنا المحققين من متاخري المتاخرين عن الشيخ المفيد وسلار وابن البراج وابن الجنيد وابي الصلاح انه قد عمل بها
في الجملة ويمكن ان يكون مستندهم هذه الاخبار وقد رد ما يناقض هذه الاخبار فيما دلت عليه من هذه الاحكام وبه افتى الصدوق في كتاب
علل الشرائع حيث قال بعد ايراد حديث طلحة المذكور والذي افتي به واعتمد عليه في هذا الباب ما حدثني به محمد بن الحسن رحمه الله قال حدثنا
محمد بن الحسن الصفار عن احمد بن محمد بن عيسى عن الحسين بن سعيد عن ابن عمير عن فضالة بن ايوب عن رفاعة قال سألت ابا عبد الله ع

عن الرجل

عن الرجل يزني قبل ان يدخل باهله ايرجم قال لا قلت يفرق بينهما اذا زنى قبل ان يدخل بها قال لا ورواه ايضا ابن ابي عمير ولا يحصن بالاماء وهو كما ترى
صحيح السند صريح الدلالة فيما قلناه والعجب من اختلاف فتوى الصدوق في هذه المسألة كما عرفت فانه غير معهود من قاعدته ولا موجود في طريقته
وعادته ومما يؤيد العمل بهذا الخبر ظهور مخالفة هذه الاخبار المقابلة له لما قدمناه من الاخبار وما يأتي في القسم الثالث فان الاخبار المتقدمة
منها ما دل على جواز تزويج المشهورة بالزنا مع العلم بالتوبة ومنها ما دل على جواز التزويج بغير المشهورة وان لم يعلم منها توبة والاخبار الاتية قد
دلت على تزويج من زنى بها سابقا بشرط ظهور التوبة وجملة منها مطلق في الجواز والجميع دال على جواز تزويج من زنى بها سابقا بشرط ظهور التوبة
الزانية اما مع شرط التوبة او مع عدمه وحينئذ فرض ان يترتب عليه شيء فكيف يترتب على هذه الزنا وان كان مرة واحدة قبل الدخول هذه الاحكام
المغلظة من وجوب التفريق وبطلان النكاح وان يحلق راسه وينفى من بلده سنة ونحو ذلك ومن الظاهر ان هذا النوع وان لم ينقص عن تلك
الانواع الاخر لم يزد عليها فان خصوصية العقد هنا لا مدخل له في هذه الاحكام المغلظة المترتبة على هذا الزنا ويقرب عندي احتمال خروج هذه
الاخبار مخرج التقية فان ما اشتملت عليه من هذه الاحكام المغلظة لا يوافق مقتضى قواعد الشريعة السمحة السهلة المبنية على التخفيف سيما
مع مقابلتها بما هو اكثر منها عددا واصح سندا من الاخبار المشار اليها ويمكن الجمع وان بعد بين هذه الاخبار وبين صحيح رفاعة بحمل من لم يشتهر او اشتهر
لكن تاب بعد ذلك والله العالم **الثالث** ما يدل على حكم الرجل يتزوج المرأة بعد ان زنى بها وقد اختلفت الاخبار في ذلك فجملة منها دل على الجواز
بشرط ظهور التوبة منها وجملة دل على الجواز مطلقا ومن الاول ما رواه ثقة الاسلام في الكافي والشيخ في ت عن عمار بن موسى في الموثق عن
ابي عبد الله ع قال سألته عن الرجل يحل له ان يتزوج امرأة كان يفجر بها فقال ان انس منها رشدا فنعم والا فليراودها على الحرام فان تابعته
فهي عليه حرام وان ابت فليتزوجها وما رواه في الكافي عن اسحق بن جرير عن ابي عبد الله ع قال قلت له الرجل يفجر بالمرأة ثم يبدو له في تزويجها
ايحل له ذلك قال نعم اذا هو اجتنبها حتى تنقضي عدتها باستبراء رحمها من ماء الفجور فله ان يتزوجها وانما يجوز له ان يتزوجها بعد ان يقف على
توبتها ورواه الشيخ مثله الى قوله فله ان يتزوجها ولم يذكر شرط التوبة وما رواه في ت في الصحيح عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع او ابي عبد الله ع
قال لو ان رجلا فجر بامرأة ثم تابا فتزوجها لم يكن عليه شيء من ذلك وما رواه في الفقيه وت عن ابي بصير في الموثق قال سألته عن رجل فجر بامرأة ثم
اراد بعد ان يتزوجها فقال اذا تابت حل له نكاحها قلت كيف تعرف توبتها قال يدعوها الى ما كانت عليه من الحرام فان امتنعت واستغفرت ربها
عرف توبتها وفي رواية ابن ابي يعفور قال ع يتعرض لها فان اجابته الى الفجور فلا يفعل وعلى هذه الاخبار عمل الشيخان ومن تبعهما في تحريم
تزويجها ما لم تعلم توبتها كما قدمنا نقله عنهما في صدر الالحاق المذكور وكذا من اطلق الحكم في الزوجة وغيرها ومن الثاني وهو ما دل على الجواز مطلقا
ما رواه في الكافي وت عن الحلبي في الصحيح او الحسن عن ابي عبد الله ع قال ايما رجل فجر بامرأة ثم بدا له ان يتزوجها حلالا قال اوله سفاح واخره نكاح
ومثله مثل النخلة اصاب الرجل من ثمرها حراما ثم اشتراها بعد فكانت له حلالا وما رواه في الكافي عن ابي بصير عن ابي عبد الله ع قال سألته عن
رجل فجر بامرأة ثم بدا له ان يتزوجها فقال حلال اوله سفاح واخره نكاح اوله حرام واخره حلال وما رواه في الفقيه عن موسى بن بكر عن زرارة
عن ابي جعفر ع قال لا باس اذا زنى رجل بامرأة ان يتزوج بها بعد وضرب مثل ذلك مثل رجل سرق ثمرة نخلة ثم اشتراها بعد وظاهر الصدوق
الجمع بين هذه الروايات بحمل النهي في الاخبار الاولة عن تزويجها حتى تعرف توبتها على الكراهة دون التحريم مستندا الى ما ذكره في الخبر الى الاصل
الاباحة والى ان الزنا لا حرمة له فاشبه الاجنبي وفيه ان الاخبار المذكورة ظاهرة بل صريحة في التحريم بدون ظهور التوبة ولا معارض لها
الا هذه الاخبار المطلقة ومقتضى القاعدة كما ذكروه في غير موضع حمل المطلق على المقيد فهنا ينبغي ان يكون كذلك وبذلك يظهر قوة مذهب
القايلين بالتحريم حتى تعرف التوبة وما ذكرنا يظهر قوة القول بالتحريم في المشهورة بالزنا حتى يعرف منها التوبة بطريق اولى ويمكن ايضا حمل
هذه الاخبار المطلقة في الجواز على الاخبار الاخيرة من اخبار القسم الاول الدالة على جواز التزويج بالزانية وانه يحصن بابه بجواز التزويج
بمن فجر بها سابقا وان لم يظهر منها توبة لكن يحصن بابه ويمنعها من الزنا وبالجملة فانك اذا درجت اخبار القسم الاول والقسم الثالث
وضممت بعضها الى بعض بحمل مطلقها على مقيدها وبحملها على مفصلها يظهر لك انه لا يجوز التزويج بالزانية المشهورة الا مع ظهور التوبة

سنها وكذا الرجل المشهور بالزنا واما التزويج بالزانية الغير المشهورة فيشترط في جواز التزويج بها اما ظهور التوبة او سنها من الزنا الذي عرف به
مانه يحصن بابه واما اخبار القسم الثاني فالظاهر عندي ادخالها في الاول لعام والعمل عندي على صحيحة رفاعة لما عرفت انفا واما رواية عباد بن
صهيب المتقدمة في اخبار القسم الاول الدالة بظاهرها على جواز امساك زوجته وان زنت فهي لعدم قبولها لما ذكرنا من التاويل مرجوعة الى قائلها
ايضا لمعارضتها بما هو اكثر عددا واوضح سندا من اخبار المسألة كما عرفت بعد جمعها وحمل بعضها على بعض بما هو مقتضى القواعد الشرعية والضوابط
المرعية والله العالم **تنبيهات الاول** طعن شيخنا الشهيد الثاني في المسالك في رواية ابي بصير المتقدمة بعد ردها بالضعف بان في متنها اشكال
من حيث ان دعاءها الى الحرام لم يتضمن بالقبيح وفيه نظر اما اولا فلان هذا المضمون كما ورد في هذه الرواية ورد ايضا في موثقة عمار ومرفوعة ابن
ابي يعفور واما ثانيا فلانه متى حرم تزويجها حتى يعرف توبتها فلا وجه اكشف واظهر من دعائها الى ذلك ولو امكن ايضا بوجه آخر كما دلت عليه
موثقة عمار من قوله فان انس منها رشدا وموثقة اسحق بن جرير من قوله بعد ان يقف على توبتها وبالجملة فان ما ذكره قدس سره اجتهاد في مقابلة
النصوص وجرأة على اهل الخصوص **الثاني** المشهور بين الاصحاب جواز امساك الزوجة وان اصرت على الزنا وذهب جماعة منهم الشيخ المفيد الى التحريم
مع الاصرار قال شيخنا المفيد عطر الله مرقده واذا كان للرجل امرأة فجرت وهي في بيته وعلم ذلك من حالها كان بالخيار ان شاء امسكها وان شاء طلقها
ولم يجب لذلك فراقها ولا يجوز له امساكها وهي مصرة على الفجور فان اظهرت التوبة جاز له المقام عليها وينبغي ان يعتزلها بعد ما وقع من فجورها
حتى يستبرئها وقال ابن حمزة واذا اصرت المرأة عند زوجها انفسخ نكاحها على قول بعض الاصحاب وقال سلار وان زنت امرأته لم تحرم عليه الا ان تصر
قال في المختلف بعد نقل ذلك والوجه عدم التحريم لقوله ع لا يحرم الحرام الحلال وما رواه عباد بن صهيب ثم ساق الرواية وقد تقدمت ثم قال احتج
سلار بان اعظم فوائد النكاح التناسل واعظم حكم الحد والزجر عن الزنا اختلاط الانساب فلو ابيح له نكاح المصرة على الزنا لزم اختلاط الانساب
وهو محذور عند الشارع ثم اجاب بانه لا نسب للزاني انتهى **اقول** يمكن الاستدلال للقول بالتحريم هنا بالروايات المتقدمة في القسم الثالث الدالة
على انه لا يجوز تزويج امرأة زنى بها الا بعد الوقوف على توبتها بتقريب ان الاصرار على الزنا كما يمنع ابتداء يمنع استدامة اذ العلة واحدة في الموضعين
وحديث عباد بن صهيب قد عرفت ما فيه وحديث لا يحرم الحرام الحلال مخصوص بما ذكرناه من الاخبار وبالجملة فالمسألة لا تخلو من شوب التوقف والاشكال
الثالث المشهور في كلام الاصحاب بل الظاهر انه لا خلاف فيه انه لا عدة على الزانية اذا كانت ذات حمل من الزاني اما لو لم يكن كذلك فالمشهور ايضا
انه لا عدة عليها وقيل بوجوبها واليه مال العلامة في التحرير قال المحدث الكاشاني في المفاتيح قيل ولا عدة للزاني مع الحمل بلا خلاف اذ لا حرمة له
وبدونه قولان اشهرهما العدم واثبتها في التحرير **اقول** والاحوط توبتها مطلقا عملا بالعمومات وحذرا من اختلاط المياه وتشويش الانساب انتهى
الظاهر انه اراد بالعمومات ما ورد عنهم عليهم السلام في عدة روايات من قولهم اذا ادخله وجب الغسل والعدة والمهر والرجم وقولهم والعدة
من الماء ونحو ذلك وهو شامل باطلاقه للزنا اما العلة الثانية وهي الحذر من اختلاط المياه وتشويش الانساب فهي لا تنطبق على الاطلاق الذي
اختاره اذ مع الحمل لا يلزم ذلك كما لا يخفى وانما يتجه في غير صورة الحمل **اقول** والذي وقفت عليه من الاخبار المتعلقة بذلك رواية اسحق بن جرير
المتقدم في القسم الثالث وهي دالة على انه لا يجوز لمن فجر بالمرأة ان يتزوجها حتى تنقضي عدتها باستبراء رحمها من ماء الفجور وما رواه الحسن بن علي
بن شعبة في كتاب تحف العقول عن ابي جعفر محمد بن علي الجواد عليهما السلام انه سئل عن رجل نكح امرأة على زنا أيحل له ان يتزوجها فقال يدعها حتى
يستبرئها من نطفته ونطفة غيره اذ لا يؤمن منها ان تكون قد احدثت مع غيره حدثا كما احدثت معه ثم يتزوج بها اذا اراد فانما مثلها مثل نخلة اكل
رجل منها حراما ثم اشتراها فاكل منها حلالا وما رواه في التهذيب عن زرارة عن سماعة في الموثق قال سألته عن رجل له جارية فوثب عليها ابن له
ففجر بها قال قد كان رجل عنده جارية وله زوجة فامرت ولدها ان يثب على جارية ابيه ففجر بها فسئل ابو عبد الله ع عن ذلك فقال لا يحرم
ذلك على ابيه الا انه لا ينبغي له ان يأتيها حتى يستبرئها للولد فان وقع فيما بينهما ولد فالولد للاب اذا كان جامعها في يوم واحد وشهر واحد والى العمل
بهذه الاخبار مال المحدث الشيخ محمد بن الحسن الحر العاملي فقال في بدايته بوجوب العدة على الزانية فاذا ارادت ان تتزوج الزاني او غيره وهو جيد
لان عبارته مطلقة في وجوب العدة على الزانية حاملا كانت ام لا والمستفاد من الروايات المذكورة من حيث التعليل فيها انما هو لاجل

الحمل

التخصيص بغير الحامل كما لا يخفى وما تعلق به اصحابنا النافون للعدة من حيث ان ماء الزاني لا حرمة له اجتهاد في مقابلة النصوص وانت
خبير بان المستفاد من رواية اسحق بن جرير ورواية كتاب تحف العقول تخصيص وجوب الاستبراء بغير ذات البعل اذا ارادت ان
تتزوج الزاني او غيره وهو الذي صرح به القائلون بوجوب العدة اما لو كانت ذات بعل فاشكال ينشأ من دلالة الاخبار على ان الولد
للفراش فيلحق بالزوج وان احتمل كونه من الزاني ومع ذلك فلا يضر اختلاط المياه لان الشارع الحقه بالزوج ومن ظاهر موثقة سماعة المذكورة
ولعل الموثقة المذكورة محمولة على استحباب الاستبراء وكراهة الجماع بدونه ويؤيده لفظ لا ينبغي شاهدا بان يحمل على ما هو المتعارف من الكراهة
الا ان عبارة الشيخ المفيد المتقدمة ظاهرة فيما دلت عليه الرواية المذكورة والاحتياط ظاهر والله العالم **المقام الثالث** في وطء الشبهة
والمراد به ما ليس بمستحق منه مع عدم العلم بتحريمه في نكاح فاسد او شراء فاسد مع عدم العلم بفسادهما وان ظن اجنبية انها زوجته
او امته فوطئها ونحو ذلك وقد اختلف الاصحاب في نشر الحرمة فالمشهور ذلك وانه كالوطء الصحيح وخالف في ذلك ابن ادريس فقال
فاما عقد الشبهة ووطء الشبهة فعندنا لا ينشر الحرمة ولا يثبت به تحريم المصاهرة بحال وتبعه المحقق في كتابيه ونسب القول بالتحريم
الى تخريج الشيخ فقال في الشرائع واما الوطء بالشبهة فالذي خرجه الشيخ رحمه الله تعالى انه ينزل منزلة النكاح الصحيح وفيه تردد اظهره انه
لا ينشر قال في المسالك ووجه التحريم مساواته للصحيح في لحوق النسب وثبوت المهر والعدة وسقوط الحد وهو معلولة للوطء الصحيح
كما ان الحرمة معلولة الاخرى وثبوت احد المعلولين يستلزم ثبوت الاخرى والمصنف منع ذلك لعدم النص واصالة بقاء الحل وضعف
هذا التخريج فانه لا يلزم من ثبوت حكم لدليل ثبوت آخر يناسبه كما ان المحرمية منتفية عن وطء الشبهة بالاجماع مع انها من جملة
معلولات الوطء الصحيح وقد سبقه ابن ادريس الى ذلك والاقوى نشر الحرمة به مع سبقه لثبوته في الزنا بالنص الصحيح مع تحريمه فكونه
في الشبهة اولى لانه وطء محترم شرعا فيكون الحاقه بالوطء الصحيح مع تحريمه فكونه في الشبهة اولى لا في ثبوت حرمته لما هو اولى من
الزنا كما يثبت به اكثر احكام الصحيح ولا يقدح تخلف المحرمية لانها اباحة تحصل التقرب بها فجاز اشتراطها بكمال حرمة الوطء والموطوءة بالشبهة
لا يباح النظر اليها للواطئ فلا فائدة به اولى انتهى **اقول** وعلى هذا النهج كلام غيره في تعليل القول المشهور ومن ذلك علم حجج القولين
المذكورين والمسألة عندي لا تخلو من توقف واشكال فان ما احتج به ابن ادريس والمحقق جيد من حيث اصالة الحل وعدم الدليل
على ما يوجب الخروج عنها الا ما ادعوه من مفهوم الاولوية من الاخبار الدالة على نشر الحرمة بالزنا وفيه اولا ان هذا لا يقوم
حجة على المحقق وابن ادريس لانهما ينكران القول بنشر حرمة الزنا المتقدم ويقولون انه لا ينشر الحرمة ويطرحون هذه الاخبار
ويعملون على الاخبار المقابلة لها فكيف يقوم عليهم الحجة بهذا الدليل وانما تثبت حجيته عند من يعمل بتلك الاخبار ويقول
بنشر الحرمة بالزنا السابق على النكاح والظاهر ان خلافهم هنا مبني على الخلاف في تلك المسألة كما قدمنا نقله عنهم وهذا بحمد الله
سبحانه ظاهر لا سترة عليه وثانيا ان كلامهم هنا مبني على حجية مفهوم الاولوية وقد سبق منا الكلام فيه في مقدمات الكتاب المذكورة في المجلد
الاول في الطهارة وبالجملة فالمسألة عندي محل توقف والله العالم **المقام الرابع** في اللمس والنظر هل ينشر حرمة المصاهرة ام لا الظاهر انه لا خلاف
في عدم النشر بنظر ولمس ما يجوز لغير المالك نظره كالوجه والكفين ما لم يكن بشهوة فاما ما لا يجوز كالفرج وباطن الجسد فقد اختلف فيه كلام
الاصحاب وتنقيح الكلام في المقام ان يقال اذا ملك الرجل امة ولمسها او نظر منها الى ما لا يجوز لغيره النظر اليه كالوجه او الكفين اوله فهل يحرم ذلك
على ابيه وابنه ام لا اقوال **احدها** القول بالتحريم وهو منقول الشيخ في النهاية واتباعه واختاره العلامة في المختلف والتذكرة الا ان الذي في عبارة
النهاية انما هو النظر والتقبيل بشهوة حيث قال لو نظر الاب والابن او قبل بشهوة جارية قد ملكها حرم على الآخر ولحقها **وثانيها** القول
بعدم التحريم بالكلية وانما التحريم بالوطء خاصة ذهب اليه ابن ادريس والمحقق والعلامة في غير الكتابين المتقدمين قال ابن ادريس يحرم
على احدهما لو نظر الآخر وقبل وان كان بشهوة بل مقتضى التحريم الوطء لاصالة الاباحة وقوله وما ملكت ايمانكم قال وهذا مذهب شيخنا المفيد
محمد بن النعمان والفقيه ابي يعلى سلار قال وبه افتي ونقله العلامة في نقله هذا القول عن الشيخين المذكورين وهو كذلك **وثالثها**

اختصاص التحريم بمنظورة الاب وملموسته دون الابن وهو مذهب الشيخ المفيد وابي الصلاح قال شيخنا المفيد عطر الله مرقده من ابتاع جارية
فنظر منها الى ما كان يحرم عليه قبل ابتياعها بشهوة فضلا عن لمسها لم تحل لابنه بملك يمين ولا بعقد نكاح ابدا وليس كذلك حكم الابن اذا
نظر من امة يملكها الى ما وصفناه وقال في باب السراري اذا نظر الاب الى جارية قد ملكها نظر شهوة حرمت على ابنه ولم تحرم على الاب بنظر الابن
ذلك دون غيره ففرق بين الاب والابن في الحكم المذكور وبه يظهر لك غلط ابن ادريس في نقله عنه القول بما ذهب اليه والظاهر من هذه
الاقوال هو القول الاول والواجب اولا نقل الاخبار الواردة في المقام ثم تذييلها بما يسر الله تعالى فهمه منها بتوفيقه وبركة اهل العصمة عليهم الصلاة
والسلام فنقول منها ما رواه الشيخ في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله ع في الرجل يكون عنده الجارية يجردها وينظر الى جسدها
نظر شهوة لابيه وان فعل ابوه هل تحل لابنه قال اذا نظر لها نظر شهوة ونظر منها الى ما يحرم على غيره لم تحل لابنه وان فعل ذلك الابن لم تحل للاب
وما رواه في الكافي وسند عن محمد بن اسماعيل وهو ابن بزيع في الصحيح قال سألت ابا الحسن الرضا ع عن الرجل تكون له الجارية فيقبلها هل تحل لولده
فقال بشهوة قلت نعم قال ما ترك شيئا اذا قبلها بشهوة ثم قال ابتداء منه ان جردها او نظر اليها بشهوة حرمت على ابيه وابنه قلت اذا
نظر الى جسدها فقال اذا نظر الى فرجها وجسدها بشهوة حرمت عليه **اقول** وهاتان الروايتان استدل بهما للقول الاول وهما صحيحتان صريحتان
والظاهر ان المراد من النظر الى ما يحرم على غيره الاحتراز عن الوجه والكفين حيث انه يجوز نظرهما للغير فلا يوجبان تحريما وان كان النظر
بشهوة وظاهر الاصحاب ان النظر اليهما بشهوة يوجب التحريم وظاهر الخبرين خلافه وكذا ظاهر الخبرين سيما الثاني ان التحريم بالنظر الى الجسد
لا بد من تقييده بالشهوة فلو نظر اليه بغير شهوة لم توجب تحريما وظاهر الاصحاب التحريم مطلقا ومقتضى الخبر قصر التحريم على الاب والابن
ومنها ما رواه في الكافي وسند عن محمد بن مسلم في الصحيح عن ابي عبد الله ع قال اذا جرد الرجل الجارية ووضع يده عليها فلا تحل لابنه **اقول**
يجب تقييد التحريم بكون ذلك عن شهوة كما دل عليه الخبران الاولان ومنها ما رواه في الكافي عن عيص بن القاسم عن ابي عبد الله ع قال
ادنى ما تحرم به الوليدة تكون عند الرجل على ولده اذا مسها او جردها وما رواه في التهذيب في الموثق عن عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله ع
في الرجل تكون عنده الجارية فيكشف عنها فيراها او يجردها لا يزيد على ذلك قال لا تحل لابنه وعن داود الابزاري عن ابي عبد الله ع قال
سألته عن رجل اشترى جارية فقبلها قال تحرم على ولده وقال ان جردها فهي حرام على ولده **اقول** وصحيحة محمد بن مسلم استدل للقول الثالث
من حيث اشتمالها على تحريم ملموسة الاب على الابن دون العكس وفيه ان غاية ما تدل عليه هو التنبيه على حكم ملموسة الاب بالنسبة الى الابن
واما بالنسبة الى العكس فهو مطلق فيجب تقييده بالخبرين السابقين الصحيحين الصريحين في حكمهما معا والاخبار الثلاثة متفقة على حكم الابن
وتحريم منظورة الاب وملموسته عليه والخبران الاولان صريحان بالعكس نعم لو كان ما دل عليه الخبر واقعا على جهة الحصر بحيث لا يتعدى الى
العكس لتم الاستدلال وهكذا يقال في الاخبار الباقية فان موردها تحريم منظورة الاب على الابن دون العكس لا على جهة الحصر بل هي مطلقة
بالنسبة الى العكس فيجب تقييدها بالخبرين الاولين وكيف كان فانه يجب تقييد الاخبار بالشهوة ايضا لما عرفت من صراحة الصحيحين المتقدمين
في ذلك وايضا فانه هو الغالب سيما في التقبيل وبذلك يظهر ضعف القول المذكور ومنها ما رواه الشيخ في الموثق عن علي بن يقطين عن العبد
الصالح ع عن الرجل يقبل الجارية ويباشرها من غير جماع داخل او خارج اتحل لابنه او لابيه قال لا بأس وهذه الرواية قد استدل بها من قال
بالقول الثاني وحمل الروايات المنافية على الكراهة جمعا وفيه ان النهي حقيقة في التحريم فلا يحمل على خلافه الا مع القرينة الواضحة الصارفة
عن الحقيقة والرواية المذكورة غير صريحة في التحريم لامكان حملها على ما ذكره الشيخ من كون ذلك لا بشهوة والمحرم انما هو الواقع
بشهوة كما عرفت وبالجملة فان هذا الخبر يضعف عن معارضة الاخبار المتقدمة سندا وعددا ودلالة فيجب جعل التأويل في جانبه
لا في جانب تلك الاخبار وبما ذكرنا يظهر ضعف الاستناد الى اصالة الاباحة كما ذكره ابن ادريس لوجوب الخروج عنها بالدليل الدال على التحريم
وقد عرفته وضعف الاستناد الى الآية فانها مخصوصة بالاخبار على ان مجرد الملك لا يقتضي اباحة الوطء فقد يملك من لا يجوز له وطؤها
والله العالم **تنبيهات الاول** لو قلنا بتحريمها على الاب والابن كما هو احد الاقوال المتقدمة فهل يتعدى التحريم الى امها وان علت وابنتها وان

سفلت

سفلت فيحرم على المولى نكاحهما ام لا الظاهر ان المشهور الثاني وبالاول صرح الشيخ في الخلاف وابن الجنيد واحتج في الخلاف باجماع الفرقة واخبارهم
والاحتياط في موضع آخر من الكتاب المذكور حصر التحريم بالنظر الى فرجها ودلت [؟] بقول النبي ص لا ينظر الله الى رجل نظر الى فرج امرأة وابنتها وما روي
عنه ص من كشف قناع امرأة حرمت عليه ابنتها والظاهر انه عنى بالاخبار هذه الاخبار مع انها عامية فانها لم توجد في شيء من كتب اخبارنا و
العلامة في المختلف استدل له بصحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن رجل تزوج امرأة فنظر الى رأسها والى بعض جسدها ايتزوج
ابنتها قال لا اذا رأى منها ما يحرم على غيره فليس له ان يتزوج ابنتها ورواية ابي الربيع قال سئل ابو عبد الله ع عن رجل تزوج امرأة فمكث اياما
معها لا يستطيعها غير انه قد رأى منها ما يحرم على غيره ثم طلقها ايصلح له ان يتزوج ابنتها فقال لا يصلح له وقد رأى من امها ما رأى ورواية
محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع وهي مثل رواية ابي الربيع المذكورة ثم اجاب عنها بما ذكره الشيخ في كتابي الاخبار من حمل النهي فيها على الكراهة
جمعا بينها **اقول** ولا يبعد الحمل على التقية ايضا وبالجملة فان الآية الشريفة اعني قوله عز وجل فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم صريحة
في قصر تحريم النسب على الدخول بالام وخصوص صحيحة عيص بن القاسم قال سألت ابا عبد الله ع عن رجل باشر امرأته وقبل غير انه لم يفض
اليها ثم تزوج ابنتها فقال اذا لم يكن افضى الى الام فلا بأس وان كان افضى اليها فلا يتزوج ابنتها صريح في عدم التحريم الا مع الدخول
فايهذه الادلة واصالة الاباحة على ان في الاستدلال بهذه الاخبار خروجا عن محل البحث فان مورد هذه الاخبار انما هو الزوجة ومحل
البحث الامة ومن ذلك يظهر ضعف القول المذكور انه مجمل من القصور لعدم الدليل عليه ووضوح الاصل الاباحة فيجب قصر التحريم على الاب والابن
والله العالم **الثاني** قد نقل جملة من الاصحاب عن المحقق الشيخ فخر الدين في شرح القواعد انه قال مراد القائلين ان الزنا ينشر حرمة المصاهرة
اختلفوا في ان النظر المحرم الى الاجنبية واللمس هل ينشر حرمة فتحرم به الام وان علت والبنت وان نزلت ام لا هذا كلامه رحمه الله قال في
المسالك ولم نقف على القائل بالتحريم وعلى القول به لا تحرم المنظورة والملموسة على الفاعل وانما نقل الخلاف في امها وابنتها وكيف كان
فهو قول ضعيف جدا لا دليل عليه انتهى **اقول** ومما يدل على بطلان هذا القول صحيحة العيص بن قاسم قال سألت ابا عبد الله ع عن رجل باشر امرأة
وقبل غير انه لم يفض اليها ثم تزوج ابنتها قال ان لم يكن افضى الى الام فلا بأس وان كان افضى اليها فلا يتزوج ابنتها وما رواه شيخنا المجلسي في كتاب
البحار من كتاب الحسين بن سعيد عن صفوان بن يحيى عن منصور بن حازم عن ابي عبد الله ع في رجل كان بينه وبين امرأة فجور هل يحل له ان
يتزوج ابنتها قال ان كانت قبلة وشبهها فليتزوج ابنتها ان شاء او بابنتها قال وروى العيص بن محمد عن ابان عن منصور مثله الا
انه قال فان جامعها فلا يتزوج ابنتها وليتزوجها هي … في الجزم دلالة على ما ذكره شيخنا المتقدم ذكره من قوله وعلى القول به لا تحرم المنظورة والملموسة
على الفاعل والمشهور ايضا انه لو وقع اللمس او النظر وكذا القبلة بشهوة لشبهة فانه لا يحرم ونقل عن الشيخ في الخلاف التحريم به للام والبنت
وساوى بين المباح من هذه الاشياء وبين الشبهة قال في الكتاب المذكور اللمس بشهوة مثل القبلة او اللمس اذا كان مباحا او بشبهة ينشر التحريم و
تحرم الام وان علت والبنت وان نزلت استدل باجماع الفرقة واخبارهم انتهى ولا ريب في ضعفه كما صرح به جملة من المتأخرين فانه مجرد
دعوى لا دليل عليها **الثالث** المفهوم من كلام جملة من الاصحاب كالعلامة في القواعد والمحقق في الشرائع جواز لمس الاجنبي للامة في الجملة وفيه
اشكال قال في القواعد ولا خلاف في انتفاء التحريم بما يحل لغير المالك كنظر الوجه ولمس الكف قال الشارح المحقق ويستفاد من قول المص ثم نقل
العبارة المذكورة انه يحل النظر واللمس المذكوران في الامة للاجنبي ومحل اللمس تقييد انتهى وقال المحقق في الشرائع فيما يسوغ لغير المالك كنظر الوجه
ولمس الكف لا ينشر الحرمة قال في المسالك يستفاد منه ايضا ان لمسها جائز في الجملة ولم يذكروا جوازه بل القائلون بجواز النظر صرحوا عليه بعدم
قولهم ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها فانه يقتضي اباحة نظر محل ذلك فاللمس باق على اصل التحريم وصرح بعض الاصحاب بتحريم اللمس مطلقا
وفي القواعد من هذا المحل جوز لمس كف الامة للاجنبي وجعله المراد مما يحل لغير المالك لمسه ويمكن حمل عبارة المص عليه انتهى **اقول** وفي قوله ويمكن
حمل عبارته عليه ما لا يخفى فان مرجع العبارتين الى امر واحد والمعنى فيهما واحد بمعنى لقوله ويمكن وكيف كان فان ما ذكره من جواز اللمس في هذا
الموضع لا اعرف عليه دليلا وغاية ما يستفاد من الاخبار الدالة على استثناء الوجه والكفين من العورة بالنسبة الى بدن المرأة هو جواز النظر

النظر اليها واما اللمس فلم اقف له على دليل والله العالم **ختام** قد صرح جملة من الاصحاب بان المحرمات المذكورة في باب المصاهرة بالنكاح الصحيح او
الزنا او وطي الشبهة او النظر واللمس كما تحرم بالنسب كذلك تحرم بالرضاع فكل من حرم في باب المصاهرة بسبب كالابوة والبنوة والامية و
البنتية ونحوها اذا كان من النسب حرم نظيره في الرضاع فتحرم الموطوءة بالعقد على ابن الواطي الرضاعي كما تحرم على ابنه النسبي وان علا وابنه نسبا
ورضاعا وان نزل ويحرم على الواطي امهات رضاعها كما تحرم الام النسبية وان علت وهكذا ابنتها لعموم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ولا
يقال ان هذا انما حرم بالمصاهرة لا بالنسب فلا يدخل في عموم الخبر لانا نقول قد بينا في باب الرضاع تفصيل الكلام وشرحه باوضح بيان في معنى الخبر
او انفاق معنين مصاهرة مبنية على النكاح وهي راجعة الى النسب فتحرم بها ما يحرم بالنسب ومصاهرة راجعة الى الرضاع فلا يترتب عليها تحريم الا على
مذهب القائلين في التنزيل الرضاع وقد اشرنا ثمة الى بطلانه ومما يعضد ما ذكرنا ما رواه ابو عبيدة الحذاء في الصحيح عن الصادق ع قال سمعته يقول
لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها ولا على اختها من الرضاعة وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن ابي جعفر ع في رجل فجر بامرأة ايتزوج امها من
الرضاعة او ابنتها قال لا والتقريب فيه صدق الام والبنت في موضع التحريم على الرضاعيين كما صدق على النسبيتين وهكذا في الاب والابن
والاخت والعمة والخالة ونحوها من المحرمات النسبية والظاهر ان الحكم موضع وفاق عند كل من قال بالتحريم في المصاهرة والله العالم **المقصد
الثاني** فيما يلحق بما تقدم من المواضع التي اشرنا اليها انفا من وقوع التحريم فيها زيادة على ما تقدم في المقامات المتقدمة وما يأتي ايضا وحيث
كان التحريم في بعضها جمعا وفي بعضها عينا فالكلام هنا يقع في موردين **الاول** فيما يحرم جمعا وفيه مسائل **الاولى** لا خلاف نصا وفتوى في
تحريم الجمع بين الاختين في النكاح وقد تقدمت جملة من الاخبار الدالة على ذلك في الذنيبات التي في اخر المسألة الثانية من المطلب الثالث
وستأتي جملة من الاخبار الدالة على ذلك واما ما رواه في الكافي عن منصور الصيقل عن ابي عبد الله ع قال لا بأس بالرجل
ان يتمتع باختين فانه محمول على ما ذكره الشيخ ره من انه يتمتع واحدة بعد اخرى لا انه يجمع بينهما وبالجملة فان الحكم المذكور مما لا خلاف ولا
اشكال فيه وح فلو تزوجهما فلا يخلو اما ان يكونا مرتبين احدهما بعد الاخرى او يقع ذلك في عقد واحد فالكلام هنا في موضعين **احدهما** ان
يتزوجهما بالترتيب احدهما قبل الاخرى والذي صرح به الشيخ في النهاية هو بطلان عقد الثانية خاصة فان وطأ الثانية فرق بينهما ولا يرجع
الى نكاح الاولى حتى تخرج التي وطأها من العدة وبه صرح ابن البراج وابن زهرة وقال ابن ادريس لا دليل على صحة هذه الرواية والذي
يقتضيه اصول المذهب انه لا يمنع من وطي امرأته الاولى وقال ابن الجنيد لو تزوج باخت امرأته وهو لا يعلم فرق بينهما ان كان لم يدخل
بالثانية فان دخل بالاخيرة خير بايهما شاء ولا يقرب التي يختار حتى تنقضي عدة التي فارق فان احب العود الى التي فارقها لم يكن له
ان يعقد حتى يفارق التي كانت في حباله اما بطلاق بائن او خلع يبين منه عصمتها ثم لا يكون له عليها رجعة او بموت انتهى **اقول** ويدل على
القول الاول ما رواه ثقة الاسلام في الكافي عن زرارة في الموثق قال سألت ابا جعفر ع عن رجل تزوج امرأة بالعراق ثم خرج الى الشام
فتزوج امرأة اخرى فاذا هي اخت امرأته التي بالعراق فقال يفرق بينه وبين المرأة التي بالشام ولا يقرب العراقية حتى تنقضي عدة الشامية
قلت فان تزوج امرأة ثم تزوج امها وهو لا يعلم انها امها قال قد وضع الله عز وجل جهالته لذلك ثم قال اذا علم انها امها فلا يقربها
ولا يقرب البنت حتى تنقضي عدة الام منه فاذا انقضت عدة الام حل له نكاح البنت قلت فان جاءت الام بولد قال هو ولده ويكون
ابنه واخا امرأته ومما يدل على ما ذهب اليه ابن الجنيد ما رواه في الكافي عن ابي بكر الحضرمي في الحسن قال قلت لابي جعفر ع رجل نكح امرأة
ثم اتى ارضا فنكح اختها وهو لا يعلم قال يمسك ايتهما شاء ويخلي سبيل الاخرى ونقل عنه في المختلف انه استدل لما يظهر بزيادة على الرواية المذكورة
بانهما عقدان اشتباه بها وطئها فيتخير لامتناع الجمع وعدم الاولوية كما في المقارن ثم اجاب في المختلف عن الرواية بانا نقول بموجبها لانا نقول اذا امسك الثانية
طلق الاولى وابتدأ العقد على الثانية زوجها والمراد اذا امسك الاولى بالعقد الثابت المستقر وان اراد وجها اذا امسك الثانية
طلق الاولى وابتدأ العقد على الثانية **اقول** وبهذا اجاب الشيخ ره عن الرواية المذكورة ولا يخفى ما فيه من البعد والمسألة لذلك لا تخلو
من شوب الاشكال الا انه يمكن ترجيح القول المشهور بان النهي عن الجمع انما توجه هنا الى الاخيرة ولهذا لو كان عالما يكون الثانية زنا

للاولى

للاولى فانه لا اشكال ولا خلاف في بطلان عقدها وحينئذ فحيث ما وطأها قبل العلم لا ينافي بطلانه بعد العلم كما نجزه من نكاح الشبهة ومما يؤيد ذلك
ايضا صحيحة محمد بن قيس عن ابي جعفر ع في رجل كان تحته اربع نسوة فطلق واحدة ثم نكح اخرى قبل ان تستكمل المطلقة العدة قال فليلحقها باهلها
حتى تستكمل المطلقة اجلها وتستقبل الاخرى عدة اخرى ولها صداقها ان كان دخل بها وان لم يكن دخل بها فله ماله ولا عدة عليها ثم ان شاء
اهلها بعد انقضاء عدتها زوجوه وان شاؤوا لم يزوجوه ورواية عنبسة بن مصعب قال سألت ابا عبد الله ع عن رجل كانت له ثلاث نسوة
فتزوج عليهن امرأتين في عقدة ودخل بواحدة منهما ثم مات قال ان كان دخل بالمرأة التي بدأ باسمها وذكرها عند عقدة النكاح فان نكاحها
جائز ولها الميراث وعليها العدة وان كان دخل بالمرأة التي سميت وذكرت بعد ذكر المرأة الاولى فان نكاحها باطل ولا ميراث لها والتقريب
فيهما دلالتهما على بطلان عقد الخامسة لانها هي التي توجه اليها النهي والمسألتان من باب واحد الا انه يبقى الكلام فيما اشتمل عليه حسنة الحضرمي
المذكورة وليس الا ما ذكره الشيخ وان بعد واحتمال التقية فيه ممكن سيما من حيث قول ابن الجنيد به ومما يؤيد الرواية الاولى ايضا فيما دلت
عليه من الامر بفراق الاخيرة ما روى في الكافي في مسنده في الصحيح عن محمد بن قيس عن ابي جعفر ع قال قضى امير المؤمنين ع في اختين نكح
احدهما رجل ثم طلقها وهي حبلى ثم خطب اختها فجمعها قبل ان تضع اختها المطلقة ولدها فامره ان يفارق الاخيرة حتى تضع اختها المطلقة
ثم يخطبها ويصدقها صداقا مرتين ورواه الصدوق في الفقيه مرسلا قال قضى امير المؤمنين ع الحديث الا ان الذي فيه فنكحها مكان
جمعها وفيه فامره ان يطلق الاخرى قال المحدث الحسن الكاشاني في الوافي بعد نقل الخبر كما نقلناه بيان جمعها كذا في اكثر النسخ والصواب جامعها
وربما يوجد في بعض النسخ جمعها وفي الفقيه فنكحها وهو واضح وفيه فامره ان يطلق الاخرى وهو يشعر بصحة العقد على الاخيرة وربما يحمل عليه
ايجاب الصداق مرتين الا ان يقال ذلك لمكان الوطي ثم ان صح العقد على الاخيرة فالوجه في التفريق ثم الخطبة وتثنية الصداق ولا يحمل
يطلق من الاطلاق وحل النكاح والجمع على الوطي ويقال ببطلان العقد الاول على الاخيرة وصحة النسختين وزال الاشكال انتهى **اقول** هذا
الخبر فقد نقله شيخنا المجلسي عطر الله مرقده في كتاب البحار من كتاب الحسين بن سعيد بسنده فيه الى محمد بن قيس هكذا عن ابي جعفر ع
عن امير المؤمنين ع في اختين نكح احدهما رجل ثم طلقها وهي حبلى ثم خطب اختها فنكحها قبل ان تضع اختها المطلقة ولدها امره ان يفارق
الاخيرة حتى تضع اختها المطلقة ولدها ثم يخطبها ويصدقها صداقها مرتين وهذه الرواية موافقة لرواية الصدوق في لفظة نكحها عوض
جمعها التي في رواية الكليني وموافقة لرواية الكليني في لفظة المفارقة عوض لفظة الطلاق التي في الفقيه وكيف كان فالظاهر بالنسبة
الى المخالفة الاولى ان الحق فيها ما نقله في الفقيه وفي كتاب الحسين بن سعيد من لفظة النكاح بمعنى الوطي لها ويدل عليه المهر الذي رتب
عليه المهر كما صرح به في رواية الكليني ايضا من كون الصداق مرتين وذلك لان نكاح شبهة موجب للصداق البتة وبالنسبة الى
المخالفة الثانية وهو ما في الكافي ورواية الحسين بن سعيد من لفظة المفارقة دون الطلاق الذي في رواية صاحب الفقيه ويؤيده
ما تقدم في موثقة زرارة المتقدمة لامره ع ان يفرق بينه وبين المرأة الشامية التي هي الاخيرة وهو الانسب بالقواعد الشرعية لانه
لما كان منهيا عنه فهو باطل وان لم يأثم لمكان الجهل بقي الكلام فيما ذكره ابن ادريس فانا لم نقف عنه من تحريم نكاح الاولى قبل ان تخرج
الثانية من العدة ردا على الشيخ فيما ذكره من انه لا يقرب الاولى حتى تخرج الثانية من العدة وظاهر العلامة في المختلف موافقة ابن ادريس
في هذا المقام حيث قال بعد الكلام في المسألة بقي هنا بحث وهو انه هل يحرم الاولى مدة عدة الثانية ظاهر كلامه في النهاية ذلك والوجه
الحمل على الكراهية عملا باصالة الاباحة ولوجود المقتضي وهو العقد السابق السالم عن المعارض وهو تجدد العقد على الاخت فانه
لا يقتضي تحريما على العالم لقوله ع لا يحرم الحرام الحلال كذا مع الجهل والعدة عن ما فيه لانها ثابتة والجمع بين الاختين منتف انتهى
اقول والحمل على الكراهة صرح في القواعد ايضا وهو ظاهر المحقق الشيخ علي في شرحه وانت خبير بان ما ذكره في المختلف وان كان جيدا في باب
النظر الا عند التأمل في المقام لا يخلو من نظر فان الخبر صريح في التحريم كما ادعاه الشيخ خصوصا قوله ع في مسألة نكاح الام على البنت ولا يقرب
البنت حتى تنقضي عدة الام منه فاذا انقضت عدة الام حل له نكاح البنت فمسألة الاختين ومسألة الام والبنت من باب واحد ومما يدل عليه

كلامه قدس سره انه لا يعرف وجه التحريم في هذا المقام وفيه ان عدم معرفته له لا يدل على العدم فلعل للتحريم وجها لا تنتهي اليه وايضا
يجب التسليم فيما امروا ونهوا وان لم نهتد الى وجهه والواجب شرعا هو ما بعثهم بما امروا ونهوا الا طلب العلة منهم وبيان الوجه في ذلك
وبالجملة فالظاهر هو ما ذكره الشيخ رحمه الله تعالى والله العالم **تفريع** لو قلنا ببطلان عقد الاخيرة كما هو احد القولين فهو ظاهر مع العلم
بالمتقدم والمتأخر اما لو اشتبه ذلك ولم يعلم السابق من اللاحق فالظاهر تحريمهما معا كما هو مقتضى قاعدة الاشتباه بمحصور لان احداهما
محرمة يقينا ولكنها قد اشتبهت بالاخرى وبذلك صرح في القواعد ايضا فقال فان اشتبه السابق منع منهما والاقرب الزامه بطلاقهما **الثاني**
من الموضعين المشار اليهما انفا ما لو تزوجهما معا في عقد واحد وقد اختلف الاصحاب رضوان الله عليهم في ذلك فذهب الشيخ وجمع
من الاصحاب منهم ابن البراج وابن الجنيد الى انه يختار ايهما شاء وكذا في الزائد على الاربع واختاره العلامة في المختلف وذهب ابن ادريس وابن
حمزة الى بطلان العقد والى هذا القول ذهب المحقق واكثر المتأخرين ويدل على ما ذهب اليه الشيخ ما رواه الصدوق في الصحيح عن ابن
ابي عمير عن جميل بن دراج عن ابي عبد الله ع انه قال في رجل تزوج اختين في عقدة واحدة قال هو بالخيار يمسك ايهما شاء ويخلي سبيل
الاخرى وقال في رجل تزوج خمسا في عقدة واحدة يخلي سبيل ايتهن شاء وزاد في الكافي ويمسك الاربع وهذه الرواية قد رواها
الكليني والشيخ بطريق فيه ضعف وردها المتأخرون بذلك لكنها كما عرفت قد رويت بطريق صحيح وهي صريحة في المدعى فلا مجال للطعن فيها بوجه احتج
القائلون بالبطلان بان العقد على كل واحدة منهما محرم للعقد على الاخرى ونسبته اليهما على السوية فلا يمكن الحكم بصحته فيهما لمحذور الجمع ولا في احدهما
على التعيين لانه ترجيح من غير مرجح ولا لا بعينها مبهمة لان الحكم بالاباحة عرض معين فلا بد له من محل جوهري معين لتقدم به لان غير المعين في حد انه
لا وجود له فان بطلت هذه الاقسام لزم الحكم بالبطلان فيهما ولان العقد عليهما معا منهي عنه نهيا ناشئا عن عدم صلاحية المعقود عليها على الوجه
المخصوص للنكاح وان كانت صالحة بغير هذه الجهة والنهي على هذا الوجه يقتضي بطلان العقد وان لم يكن مطلق النهي موجبا لبطلان العقود كذا
قرره شيخنا في المسالك وفيه ما قدمنا لك ذكره في غير موضع من ان الخروج عن مقتضى الروايات الصحيحة الصريحة في الحكم بمجرد هذه الادلة العقلية
مجازفة محضة في احكامه سبحانه لما عرفته غير مرة من انا مأمورون بالاخذ عنهم صلوات الله عليهم ونواهيهم وان لم نعرف اسبابها وغاياتها
وعللها فالخروج عنها بهذه التعليلات العقلية غير جيد ولهذا ان شيخنا المذكور احتج الى هذا التعليل الضعيف للرواية بناء على نقل الكليني
والشيخ وحيث اطلع على نقل صاحب الفقيه لها بطريق صحيح عدل الى العمل بالرواية فقال بعد نقلها وعلى هذا ينبغي العمل بمضمونها لصحتها الى ان
بعد تحقيق الحال من الكتاب فتبقى فيه شبهة تتوقف على المراجعة **اقول** اذ المسألتين مسألة الاختين والجمع بين الخمس وما ذكره من الشبهة
لا اعرف لها وجها فان الرواية في الفقيه كما ذكره سندا ومتنا اما المتن فقد عرفته واما السند فان طريق الصدوق الى ابن ابي عمير كما ذكره هو
قدس سره في المسالك ايضا محمد بن الحسن عن الحميري عن ايوب بن نوح وابراهيم بن هاشم ومحمد بن عبد الجبار عن محمد بن ابي عمير وهو في اعلى مراتب
الصحة ومما يؤيد ذلك تصريحهم بهذا الحكم في الجمع بين الخمس بعقد واحد والمسألتان من باب واحد وبما ذكرنا يظهر قوة القول الاول
والله العالم **الحاق** الظاهر ان ما تقدم من البحث في الاختين والخلاف في الموضعين يجري في الخمس وبذلك صرح في التذكرة فقال لا يجوز الجمع
بين الاختين في العقد ولا بين الخمس ولا بين الثنتين وعنده ثلاث اجماعا فان فعل ذلك قال الشيخ انه يتخير في الاختين ما شاء وفي
الزائد على الاربع وهو قول ابن الجنيد وابن البراج ثم نقل قول ابن ادريس المتقدم وبالجملة فالمسألتان من باب واحد والذي وقفت عليه
من الاخبار المتعلقة بهذه المسألة ما تقدم في صحيحة جميل من انه متى تزوج خمسا في عقد واحد يخلي سبيل ايتهن شاء وهذا هو حكم
الاختين على احد القولين كما تضمنته الرواية المذكورة وصحيحة محمد بن قيس المتقدمة في الموضع الاول الا ان هذه الرواية لا تخلو من منافاة
لما دلت عليه بوجهين تارة صحيحة المتقدمة ايضا الواردة في الاختين ورواية عنبسة بن مصعب المتقدمة ايضا في الموضع الاول الا ان
هذه الرواية لا تخلو من منافاة لما دلت عليه صحيحة جميل لان هذه الرواية قد تضمنت انه متى عقد على اثنتين دفعة وعنده ثلاث فان
العقد صحيح بالنسبة الى من قدم اسمها في العقد وباطل بالنسبة الى المؤخر اسمها وصحيحة جميل دلت على انه متى جمع الخمس في عقد واحد تخير

ايهما

ايهما شاء ومقتضاه انه يتخير ايضا في الاثنتين اذ لا فرق بين العقد على الخمس دفعة وبين تزوج اثنتين وعنده ثلاث ومقتضى رواية عنبسة انه يبطل
عقد الخامسة التي تأخر ذكر اسمها ولا اعرف وجها للجمع بينهما الا بان تحمل صحيحة جميل على كون ذكر الخمس وقع اجمالا لا تفصيلا بان قال زوجتك هذه الخمس
النسوة او زوجتك الخمس النسوة المعهودات بيني وبينك ونحو ذلك ومن روايات الخمس ايضا ما رواه في الكافي عن زرارة ومحمد بن مسلم عن
ابي عبد الله ع قال اذا جمع الرجل اربعا فطلق احداهن فلا يتزوج الخامسة حتى تنقضي عدة المرأة التي طلق وقال لا يجمع الرجل ماءه في خمس وعن
علي بن ابي حمزة قال سألت ابا ابراهيم ع عن الرجل يكون له اربع نسوة فيطلق احداهن ايتزوج مكانها اخرى قال لا حتى تنقضي عدتها ونظير هذين
الخبرين في الاختين ما رواه في الكافي عن زرارة عن ابي جعفر ع في رجل طلق امرأته وهي حبلى ايتزوج اختها قبل ان تضع قال لا يتزوجها حتى يخلو
اجلها وعن علي بن ابي حمزة قال سألته عن رجل طلق امرأته ايتزوج اختها قال لا حتى تنقضي عدتها **المسألة الثانية** لا خلاف في جواز الجمع بين
الاختين في الملك وان تناوله النهي في ظاهر الاية وهو قوله وان تجمعوا بين الاختين الا ان المراد به ما كان بالعقد او الوطي وبها اجماعا ولا
خلاف ايضا في انه لا يجوز الجمع بينهما في الوطي بملك اليمين ولا الجمع بينهما في النكاح كما تقدم في سابق هذه المسألة وح فاذا ملك اختين دفعة او على
التعاقب صح الانتقال والملك اجماعا وله نكاح ايهما شاء فاذا وطي احداهما حرمت عليه الاخرى حتى تخرج الاولى من ملكه فلو خالف ووطي الاخرى
ايضا فقد اثم ولا حد عليه من حيث الملك وانما يعزر من حيث ارتكاب المحرم كما في فاعل كل محرم بقي الكلام في انه بعد وطء الثانية هل تحرم الاولى
عليه ام الثانية او هما معا على بعض الوجوه اقوال منتشرة الاول مذهب الشيخ في النهاية وهو انه ان وطي الاخرى بعد وطئه الاولى وكان عالما
بتحريم ذلك عليه حرمت الاولى عليه حتى تموت الثانية فان اخرج الثانية عن ملكه ليرجع الى الاولى لم يجز له الرجوع اليها فان اخرجها من
ملكه لا لذلك جاز له الرجوع الى الاولى وان لم يعلم بتحريم ذلك عليه جاز له الرجوع الى الاولى على كل حال اذا اخرج الثانية عن ملكه هذا لفظه
في الكتاب المذكور وتبعه القاضي وابن حمزة واختاره العلامة في المختلف الثاني قول ابن ادريس وهو ان الاولى تبقى على الحل والثانية على التحريم
سواء اخرج الثانية عن ملكه ام لا وسواء كان جاهلا بتحريم وطي الثانية عليه او عالما ومتى اخرج الاولى عن ملكه حلت له الثانية سواء اخرجها
لاجل العود الى الثانية ام لا اما الاول فلان التحريم انما تعلق بوطي الثانية لانه به حصل الجمع بين الاختين فيستصحب والحرام لا يحرم الحلال
ولاصالة بقاء الحل وتحريم الثانية واما الثاني فلانه متى اخرج احديهما عن ملكه لم يبق جامعا بين الاختين لانتفاء سببه واختاره هنا
المحقق والعلامة في القواعد ونقله في المسالك عن الشيخ في المبسوط واكثر المتأخرين قال ابن ادريس في السرائر لا بأس ان يجمع الرجل
بين الاختين في الملك ولكنه لا يجمع بينهما في الوطي لان حكم الجمع بينهما في الوطي حكم الجمع بينهما في العقد فمتى ملك الاختين فوطي واحدة منهما لم يحل له وطي الاخرى
حتى يخرج تلك عن ملكه بالهبة او البيع او غيرهما وقد روي انه ان وطي الاخرى بعد وطئه الاولى وكان عالما بتحريم ذلك حرمت عليه الاولى حتى
تموت الثانية فان اخرج الثانية عن ملكه ليرجع الى الاولى لم يجز له الرجوع اليها وان خرج عن ملكه لا لذلك جاز له الرجوع الى الاولى على كل حال
اذا اخرج الثانية عن ملكه والرواية بهذا الذي سطرناه لم يوردها في كتابه وتصانيفه الا القليل من اصحابنا والذي يقتضيه اصول المذهب
ويقوى في نفسي انه اذا اخرج احداهما عن ملكه حلت الاخرى سواء اخرجها ليعود الى من هي باقية في ملكه او لا ليعود عالما كان بالتحريم او غير عالم لانه
اذا اخرج احديهما لم يكن جامعا بين الاختين بلا خلاف واما تحريم الاولى اذا وطي الثانية ففيه نظر فان كان ذلك لاجماع منعقد او كتاب او سنة
رجع اليه والا فلا يعرج عليه لان الاصل الاباحة للاولى وانما التحريم تعلق بوطي الثانية بعد وطئه للاولى لانه بوطئه الثانية يكون جامعا
بين الاختين فكيف تحرم الاولى وهي المباحة الوطي وتحل المحرمة الوطي وقد قلنا انها رواية اوردها شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا
مثل ما اورد كثيرا من الاخبار في كتابه المشار اليه ايرادا لا اعتقادا انتهى **اقول** لا يخفى ان كلامه وان كان هو الاوفق بمقتضى القواعد العقلية
الا ان الاخبار على خلافه وعدم اهتدائه للوجه فيما دلت عليه من الاحكام والعلة فيها لا يدل على العدم وقال في المختلف بعد نقل ملخص كلامه والجواب
الاولى غير محقق فيما ذكره وقوله انه لا يوجد شيء منها في الفروع والاصل انما يصار اليه مع عدم دليل يخرج عنه ولا امتناع في اقتضاء وطي الثانية
تحريم الاولى فاذا وجدت الروايات الخالية عن المعارض وجب الحكم به وما ذكره استحسان لا يجوز العمل به انتهى وهو جيد **اقول** ومن المحتمل قريبا

ان يكون تحريم الرجوع الى الاولى مع العلم وعدم التحريم مع الجهل انما وقع عقوبة له كما يظهر من الاخبار الاتية ونحوهم لا اولاكراهة وهذان القولان هما المشهوران
فى كلام الاصحاب والواجب اولا نقل ما وصل الينا من الاخبار فى المقام والكلام فيها بما يسره الله تعالى ببركة اهل الذكر عليهم السلام فاقول ١ ما رواه
فى الكافى فى الحسن او الصحيح عن الحلبى عن ابى عبد الله عم فى حديث قال وسئل عن رجل كان عنده اختان مملوكتان فوطى احديهما ثم وطى الاخرى قال اذا وطى
الاخرى فقد حرمت عليه الاولى حتى تموت الاخرى قلت ارايت ان باعها اتحل له الاولى قال ان كان يبيعها لحاجة ولا يخطر على قلبه من الاخرى شئ فلا ارى بذلك
باسا وان كان انما يبيعها ليرجع الى الاولى فلا كرامة ٢ عن ابى الصباح الكنانى عن ابى عبد الله عم قال سالته عن رجل عنده اختان مملوكتان فوطى احديهما
ثم وطى الاخرى فقال اذا وطى الاخرى فقد حرمت عليه الاولى حتى تموت الاخرى قلت ارايت ان باعها فقال ان كان يبيعها لحاجة ولا يخطر على باله من الاخرى
شئ فلا ارى بذلك باسا وان كان انما يبيعها ليرجع الى الاولى فلا ورواه الصدوق باسناده عن العلاء عن محمد بن مسلم عن ابى جعفر عم مثله ٣ عن
على بن ابى حمزة عن ابى ابراهيم عم قال سالته عن رجل ملك اختين ايطاهما جميعا فقال يطا احديهما فاذا وطى الثانية حرمت عليه الاولى التى وطاها حتى
تموت الثانية او يفارقها وليس له ان يبيع الثانية من اجل الاولى ليرجع اليها الا ان يبيع لحاجة او يتصدق بها او تموت ٤ ما رواه المشايخ الثلثة
نور الله مراقدهم عن الحلبى فى الصحيح برواية الشيخين المتقدمين عن ابى عبد الله عم قال قلت له الرجل يشترى الاختين فيطا احديهما ثم يطا
الاخرى بجهالة قال اذا وطى الاخرى بجهالة لم تحرم عليه الاولى وان وطى الاخرى وهو يعلم انها تحرم عليه حرمتا عليه جميعا ٥ ما رواه فى ت
عن عبد الغفار الطائى عن ابى عبد الله عم فى رجل كانت له اختان فوطى احديهما ثم اراد ان يطا الاخرى قال يخرجها عن ملكه قلت الى من قال الى بعض
اهله قلت فان جهل ذلك حتى وطئها قال حرمتا عليه كلتاهما قال قلت حرمتا لعينه ما دامتا فى ملكه واما اذا زال ملك احديهما فقد حلت الاخرى ٦ عن
ابى بصير قال سالت ابا عبد الله عم عن رجل كانت له اختان مملوكتان فوطى احديهما ثم وطى الاخرى ايرجع الى الاولى فيطاها قال اذا وطى الثانية فقد
حرمت عليه الاولى حتى تموت او يبيع الثانية من غير ان يبيعها من شهوة لاجل ان يرجع الى الاولى ٧ عن عبد الله بن سنان فى الصحيح قال سالت
ابا عبد الله عم يقول اذا كانت عند الرجل الاختان المملوكتان فنكح احديهما ثم بدا له فى الثانية فنكحها فليس ينبغى له ان ينكح الاخرى حتى تخرج الاولى
من ملكه يهبها او يبيعها فان وهبها لولده يجزيه ٨ عن معوية بن عمار فى الموثق قال سالت ابا عبد الله عم عن رجل كانت عنده جاريتان
اختان فوطى احديهما ثم بدا له فى الاخرى قال يعتزل هذه ويطا الاخرى قال قلت فانه تنبعث نفسه للاولى فقال لا يقربها حتى يخرج تلك من
ملكه ٩ عن على بن يقطين قال سالت ابا ابراهيم عم عن اختين مملوكتين وجمعهما قال يستقيم ولا احبه لك قال وسالته عن الام والبنت المملوكتين
قال هو اشدهما ولا احبه لك ١٠ عن الحلبى فى الموثق عن ابى عبد الله عم قال قال محمد بن على عم فى اختين مملوكتين يكونان عند الرجل جميعا قال
قال على عم احلتهما اية وحرمتهما اية اخرى وانا انهى عنها نفسى وولدى ١١ ما رواه العياشى فى تفسيره عن ابى عون قال سمعت ابا صالح الحنفى قال
قال على عم ذات يوم سلونى فقال ابن الكوا اخبرنى عن بنت الاخ من الرضاعة وعن المملوكتين الاختين فقال انك لذاهب فى التيه سل
مايعنيك وما ينفع فقال ابن الكوا انما نسئلك عما لا نعلم فاما ما نعلم فلا نسئلك عنه ثم قال اما الاختان المملوكتان احلتهما اية وحرمتهما اية ولا

فقد اختلف النقل عنه في هذه المسألة فاني قد وجدت بخط بعض الفضلاء الموثوق بهم نقلا من خطه عطر الله مرقده بعد نقل الخبر المذكور ما صورته
وما ألى العمل به بعض مشايخنا وهو متجه بجواز تخصيص عمومات الكتاب بالخبر الواحد الصحيح وان توقفنا في المسألة الاصولية ولا كلام في شدة المرجوحية
وشدة الكراهة انتهى ونقل تلميذه شيخنا المحدث الصالح الشيخ عبد الله بن صالح عطر الله مرقده في كتاب منية الممارسين في اجوبة مسائل الشيخ ياسين
عنه التوقف حيث قال بعد ذكر المسألة المذكورة وكان شيخنا علامة الزمان يتوقف في هذه المسألة ويامر بالاحتياط فيها حتى اني سمعت من ثقة من
اصحابنا انه امره بطلاق واحدة من نسائه لانه كان تحته فاطميتان ونقل عنه ابن ابي التحريم الا اني لا اعرف فيه غير التوقف نعم قال بعد قدس سره
بعد كلام في البين الا اني بعد عندي نوع حيرة واضطراب ودغدغة وارتياب فانا في المسألة متوقف والاحتياط عندي لازم وقد سألني بعض
الاخوان المتورعين عن هذه المسألة سابقا وكان مبتلى بها حيث جمع بين فاطميتين فكتبت له جوابا يشعر بالتوقف والامر بالاحتياط فامتثل
ما كتبته وطلق واحدة ولا شك ان هذا طريق السلامة والسلوك في مسالك الاستقامة نسأل الله الوقوف عند الشبهات والتثبت عند الزلات
انتهى **اقول** اما ما نقله عن شيخه العلامة من التوقف فانه لا ينافي نقل الجزم عنه بالتحريم كما نقلناه ونقله هو عن ذلك الرجل لجواز انه كان
صار الى التحريم بعد التوقف او بالعكس وما ذهب اليه هو قدس سره من التوقف فاما ان في الفتوى بالتحريم وان كان يقول بتحريم الجمع من حيث
الاحتياط كما اشار اليه بقوله والاحتياط فيها عندي لازم وذلك لان الاحكام عند اصحابنا الاخباريين ثلاثة حلال بين وحرام بين وشبهات
بين ذلك والحكم عندهم في موضع الشبهة وجوب الاحتياط وليس الفرق بينه وبين من قدمنا نقل القول عنه بالتحريم الا من حيث المستند
والا فالجميع متفقون على تحريم الجمع في المسألة والظاهر ان منشأ توقف شيخنا المذكور عدم وقوفه على رواية الصدوق للخبر في كتاب العلل بالسند
الصحيح المذكور وانه انما نقل الخبر برواية الشيخ والحال ان الكلام في سنده نقضا وابراما لاجل اثبات صحته بطريق المتاخرين الا انه قدس سره من
متصلبي الاخباريين لا يرى العمل بهذا الاصطلاح المحدث فتوقفه هنا غريب لا اعرف له وجها وجيها ولبعض الافاضل المعاصرين اعزه
... على كلامه في كتاب منية الممارسين قد اجاد فيها بما افاد وهو كلام طويل واسع لا يسع المقام نقله الا انه قال في اخره بعد نقل الرواية
بطريق الصدوق في كتاب العلل والكلام في السند ما ملخصه والصحيح انه خبر صحيح ماخوذ من كتاب ابن ابي عمير او من تاخر عنه وعلى هذا فيلزم
على المجتهدين العاملين بالاحاد الصحاح العمل بها الا من قصر العمل على الكتب الاربعة فيبقى الالزام على العاملين بها على انها من الكتب المشهورة
مثل شيخنا البهائي طاب ثراه ومن وافقه وكذا يلزم العمل بها على هذا الفاضل ومن وافقه في جواز تخصيص الكتاب والسنة بخبر الواحد الصحيح
كما صرح به فيما تقدم فلا وجه لتوقفه في الحكم وهل هذا الا تسليم القياس ومنع النتيجة وقول الشيخ محمد الحر جار على اصله كلام مقبول لكن لا اعلم
ما الذي ثبطه هذا الفاضل عن موافقته مع انه يحذو حذوه في اكثر الابواب الاصلية والفرعية ثم ما الذي ادرج الشيخ محمد الحر من قبله هذه
في وسائل الشيعة حيث تصدى لتاويل الرواية فقال بعد نقلها قد تقدم حصر المحرمات في النكاح واباحة ما عداها في القرآن والحديث و
هذا يمكن ان يحمل على كون الثنتين اختين او على الكراهة مع الجور عليهما او على احداهما في القسم لتعليله انه يشق على فاطمة بعد الموت وذلك
يجب الطبيعة البشرية في الدنيا ولم يذكر انه يؤذيها بل هو اعم ولم يذكر انه يشق على الرسول والائمة صلوات الله عليهم وذلك لا يدل على التحريم
مع ما تقدم مع القرينة انتهى كلامه **اقول** الى هنا كلام الفاضل المشار اليه انفا وهو جيد وجيه كما يظهر لك ان شاء الله تعالى مما لا يخفى على الفطن
النبيه وهو ظاهر بل صريح في قوله بالخبر المذكور الا ان ما نقله عن الشيخ محمد الحر من الكلام الدال على رجوعه وتاويله الخبر المذكور بما ذكره محل عجب
فان نسخ الوسائل التي عندنا خالية من ذلك وانما الذي فيه انه قال باب حكم الجمع بين اثنتين من ولد فاطمة عليها السلام ثم نقل الرواية
بطريق الشيخ ثم قال محمد بن علي بن الحسين في كتاب العلل عن محمد بن ماجيلويه ثم ساق السند الى حماد كما تقدم قال سمعت ابا عبد الله عم يقول
وذكر مثله هذا صورة ما في ... من المحتمل ان الوسائل الذي حضرت والظاهر ان ما نقله الفاضل المذكور حاشية على الكتاب المذكور لبعض الناظرين
في الكتاب فظن انها من اصل الكتاب ونسخها الناسخ بناء على ذلك فليراجع الكتاب من احب الوقوف على تحقيق الحال ثم **اقول** والظاهر من نقل
الصدوق الخبر المذكور بوجوده وعدم تعرضه للقدح فيه هو القول بمضمونه كما هو المعهود من طريقته والمألوف من عادته وان كان
ذكره

ذكره هنا انما هو من حيث اشتماله على العلة ما اشتهر في النهي من الجمع فان المعلوم من عادته في كتبه ومصنفاته انه لا ينقل من الاخبار الا ما يعتقده
ويحكم بصحته متنا وسندا ويفتي به واذا اورد ما هو بخلاف ذلك نبه على العلة فيه وذيله بما يشعر بالطعن في متنه او سنده وهذا المعنى وان لم
يصرح به الا في كتاب من لا يحضره الفقيه الا ان المتتبع لكتبه ومؤلفاته والناظر في جملة مصنفاته لا يخفى عليه صحة ما ذكرناه وحيث ان هذا الكلام
ربما يكبر في صدور القاصرين سيما المعاصرين منا فيقابلونه بالانكار والصد والاستكبار فلا بأس لو ارخينا العنان للقلم في الجري في هذا الميدان بنقل
جملة من المواضع الدالة على ما ذكرناه ساعدنا من الزمان وان طال به زمام الكلام فانه من اهم المهام فنقول من المواضع المذكورة ما صرح به في باب العلة
التي من اجلها حرم الله على الرجل جارية ابيه واحل له جارية ابنه فانه اورد خبرا يطابق هذا العنوان ويدل على حل نكاح جارية الابنة لان الابنة
لا تنكح ثم قال عقيبه قال مؤلف هذا الكتاب وساق الكلام الى ان قال والذي افتي به ان جارية الابنة لا يجوز للاب ان يدخل بها ومنها في باب
علة خصوص الاشتر كوجاهته اورد خبرا يدل على ان الامة يحصل بها الاحصان ثم قال بعده قال محمد بن علي رضي الله عنه مصنف هذا الكتاب جاء
هذا الحديث هكذا فاوردته كما جاء في هذا الموضع لما فيه من العلة والذي افتي به واعتمد عليه ما حدثني به محمد بن الحسن ثم ساق جملة من الاخبار
الدالة على ان الحر لا تحصنه المملوكة ومنها في باب العلة التي من اجلها صار وقت المغرب اذا ذهبت الحمرة من المشرق ثم اورد خبرا بذلك ثم اورد
ما جاء دالا على التحديد بغروب الشمس وغيبوبة القرص ثم قال قال محمد بن علي مؤلف الكتاب انما اوردت هذه الاخبار على اثر الخبر الذي
في اول هذا الباب لان الخبر لعجيب في هذا المكان لنقله لما فيه من ذكر العلة وليس هو الذي اقصده من الاخبار التي رويتها في هذا المعنى واوردت
ما اقصده واعمله وافتي به على اثره ليعلم ما اقصده من ذلك ومنها في باب علة شرب الخمر في حال الاضطرار فانه اورد خبرا يدل على ان المضطر
لا يجوز له ان يشرب الخمر وقال بعده قال محمد بن علي بن الحسين مصنف هذا الكتاب جاء هذا الحديث هكذا كما اوردته وشرب الخمر في حال الاضطرار
مباح الى اخر كلامه ومنها في باب العلة التي من اجلها جعلت ايام منى ثلاثة ايام فانه اورد حديثا يدل على ان من ادرك شيئا من ايام منى فقد ادرك
الحج ثم قال بعده قال محمد بن علي مصنف هذا الكتاب جاء هذا الحديث هكذا فاوردته في هذا الموضع لما فيه من ذكر العلة والذي افتي به واعتمده ما حدثني
به شيخنا محمد بن الحسن ثم ساق الخبر بما يدل على تخصيص ادراك الحج بادراك المشعر قبل الزوال وعرفة قبل الزوال ومنها في باب العلة التي من اجلها
تجزي البدنة عن نفس واحدة وتجزي البقرة فانه اورد خبرا بهذا المضمون ثم قال بعده قال مصنف هذا الكتاب جاء هذا الحديث هكذا فاوردته
لما جاء فيه من ذكر العلة والذي افتي به واعتمد عليه ان البقرة والبدنة تجزيان عن سبعة نفر ومنها في حديث ورد فيه ان الولد بر الوالدين الا
يصوم تطوعا ولا يحج تطوعا ولا يصلي تطوعا الا باذن ابويه والا كان قاطعا للرحم ثم قال بعده مؤلف هذا الكتاب جاء هذا الخبر هكذا ولكن ليس
للوالدين على الولد طاعة في ترك الحج تطوعا كان او فريضة ولا في ترك الصلاة تطوعا كان او فريضة ولا في الصوم انتهى ونحو ذلك في باب
العلة التي من اجلها لا يجوز السجود الا على الارض او ما انبتت وفي باب العلة التي من اجلها قال هرون لموسى يا ابن ام لا تأخذ بلحيتي ولا برأسي و
غير ذلك من المواضع التي يقف عليها المتتبع لكلامه ويلحق هذه الاخبار وسكوته في ساير المواضع ادل دليل على ما قلناه ومنها انه قال في كتاب عيون
اخبار الرضا عليه السلام بعد نقل حديث في سنده محمد بن عبد الله المسمعي ما صورته قال مصنف هذا الكتاب كان شيخنا محمد بن الحسن سيء الرأي في محمد بن
عبد الله المسمعي راوي هذا الحديث وانما اخرجت هذا الخبر في هذا الكتاب لانه كان في كتاب الرحمة وقد قرأته عليه فلم ينكره ورواه لي
اقول وفي هذا الكلام ظاهر بل صريح في انه لا يخرج شيئا من الاخبار في كتبه الا وهو صحيح عنده لا يعتريه في صحته شك ولا شبهة ومتى كان غير
ذلك نبه عليه وذيل الخبر بما ... ومنها في كتاب من لا يحضره الفقيه في باب من افطر او جامع في شهر رمضان بعد ان اورد خبرا يتضمن ان من جامع امرأته
وهو صائم وهي صائمة انه ان كان اكرهها فعليه كفارتان وان كان طاوعته فعليه كفارة واحدة ما صورته قال مصنف هذا الكتاب لم اجد ذلك
في شيء من الاصول وانما انفرد بروايته علي بن ابراهيم بن هاشم ومنها في كتاب الغيبة بعد ان اورد حديثا عن احمد بن محمد بن زياد قال
قال مصنف هذا الكتاب رضي الله عنه لم اسمع هذا الحديث الا من احمد بن زياد ... من حج بيت الله الحرام وكان رجلا ثقة دينا ... الى
اخره ومنها في الكتاب المذكور بعد نقل حديث عن علي بن عبد الله الوراق قال قال مصنف هذا الكتاب لم اسمع هذا الحديث الا من ...

هو الفاضل المحقق السيد عبد الله بن السيد نور الدين بن السيد نعمة الله الشوشتري الجزائري قدس الله ارواحهم جميعا في اجوبة المسائل الجيلانية منه رحمه الله

عبد الله الوراق ووجدته بخط شيخنا قدس الله سره رواه لي عن سعد بن عبد الله عن احمد بن اسحق كما ذكرته وفي هذه المواضع الثلثة دلالة على ان
جميع اخباره التي ينقلها من كتاب عليها صحيحة موجودة في الاصول المعتمدة ثابتة الصحة عنده مروية بطرق عديدة واذا ضممت هذه المواضع بعضها الى
بعض عرفت ان نقله لهذا الخبر وكذا غيره من الاخبار التي يحيل عليها ليس الا لانها صحيحة صريحة معول عليها عنده وحينئذ فعليها الديه ثم أقول وظاهر
الشيخ القول بهذا الخبر وغيره وان لم يصرح بالحكم بخصوصه حيث لم يذكر في كتاب العدة وصدر كتاب الاستبصار فقد صرح بان الخبر اذا لم يكن متواترا ولم يقترن باحد
القراين المحفوفة بالتواتر فانه خبر واحد يجوز العمل به لكن اذا لم يعارضه خبر لم يعارضه بعمل فتوى الاصحاب على خلافه وهذا الخبر كما ترى ليس له معارض
مما يدل عليه ولم يقع من احد من الاصحاب فتوى بخلافه فيجوز العمل به اذا عرفت ذلك فاعلم ان المانع من هذا الحكم اما ان ينظر في تطرق الى
سند الخبر المذكور او متنه فاما السند فالكلام فيه مفروغ منه على راينا في عدم العمل بهذا الاصطلاح الحديث وعلى التسليم فان الرواية صحيحة عند
الصدوق كما هو مشهور بين الاصحاب عن اخبار رواها المذكورين في الصحيح عن ابان بن عثمان الذي ربما ناقش في صحة خبره من لا يلتفت اليه ولا يعول
عليه كما لا يخفى على المارسين ومحمد بن علي ماجيلويه الذي هو من مشايخ الاجازة وقد عد حديثها في الصحيح العلامة وغيره في غير موضع واما متن
الخبر فانه لا يخفى ان قوله عليه السلام لا يحل من الالفاظ الصريحة في التحريم اذ هو المتبادر منه عند الاطلاق والتبادر امارة الحقيقة كما صرح به محققو
الاصوليين ويؤكده التعليل بالمشقة وان ذلك يشق عليها صلوات الله عليها ومن الظاهر البين ان الامر الذي يشق عليها يؤذيها وايذاؤها
محرم بالاتفاق لانه ايذاء لرسول الله صلى الله عليه وآله بالخبر المتفق عليه بين الخاصة والعامة فاطمة بضعة مني يؤذيني ما يؤذيها ولو قيل ان لفظ لا يحل
قد ورد في مواضع عديدة بمعنى الكراهة فلا يكون نصا في التحريم لما رواه الكليني والصدوق وعطاء الله مرقدهما عنه صلى الله عليه وآله قال لا يحل
لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر ان تدع عانتها فوق عشرين يوما مع ان ذلك غير واجب بالاجماع وح فيمكن حمل الخبر المذكور على ذلك وانما
قام الاحتمال بطل الاستدلال كما ذكروه ولفظ المشقة لا يستلزم الايذاء وح فلا ينهض الخبر دليلا على التحريم قلنا لا يخفى على الفطن اللبيب والموفق
المصيب ومن اخذ من القواعد الشرعية والضوابط المرعية بادنى نصيب ان الواجب هو حمل الالفاظ على حقايقها متى اطلقت والا لحمل
على مجازاتها بالقراين الحالية والمقالية لا بمجرد الخرص والتخمين اذ لو ساغ ذلك لبطلت جملة القواعد الشرعية وانهدمت تلك الاحكام
النبوية ومن الظاهر المتتبع للاحكام ان لفظ لا يحل من الالفاظ الصريحة في التحريم حيثما اطلقت الا مع قرينة خلافه ومن امثلته القرآنية
قوله عز وجل لا يحل لكم ان ترثوا النساء كرها لا يحل لك النساء من بعد فلا تحل له حتى تنكح زوجا غيره لا هن حل لهم ولا هم يحلون لهن واما
في السنة فاكثر من ان ياتي عليه قلم الاحصا او يدخل تحت الاستقصا والعرف العام والخاص من اقوى الدلايل التي لا يناضلها مناضل
واما حديث العانة فان الحمل على الكراهة انما وقع من حيث القرينة الدالة على ذلك وهي اولا ما دل على استحباب حلقها من الاخبار والاجماع
وان تركها لا يحرم بل مكروه وثانيا قوله في الخبر المذكور من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فانه يؤذن بان ترك العانة المدة المذكورة مناف لكمال
الايمان وهذا معنى الكراهة فالقرينة موجودة في الخبر واما قوله واذا قام الاحتمال بطل الاستدلال فكلام شعري والزام جدلي وتخريج
سوفسطائي لا يصح النظر اليه ولا التعريج في مقام التحقيق عليه والا لانسد بذلك الاستدلال واتسعت ابواب القيل والقال وانفتح باب
الخصام والجدال اذ لا قول الا وللقائل فيه مقال ولا دليل الا وللمنازع فيه مجال فان باب المجاز اوسع شيء من ان ينتهي الى حد او يحصره
الحصر والعدد وان تفاوتت قربا وبعدا وظهورا وخفاء ولزم بذلك انسداد باب اثبات الصانع والنبوة والامامة وقامت الحجة لاصحاب
الملل والمخالفين فيما يبدونه من التاويلات في الادلة التي تعينها الشيعة والبراهين بل الحق الحقيق بالقبول هو ما صرح به جملة من علماء
الاصول من ان المدار في الاستدلال على النص او الظاهر ولا يلتفت الى الاحتمال في مقابلة شيء منهما نعم ربما يصار اليه في مقام تعارض الادلة
ووجود المعارض فانه يرتكب التاويل والاحتمال جمعا بين الادلة وان كان الظاهر كما هو مطرح بينهم واما قوله ان لفظ المشقة لا يستلزم
الايذاء فهو كلام ناش عن عدم التامل في المقام والتدبر لما ذكره العلماء الاعلام في هذا المقام فانه لا يخفى ان المشقة لغة بمعنى الثقل على النفس
والصعوبة فيقال امر شاق اي ثقيل شديد صعب قال في القاموس شق عليه الامر شقا صعب وقال ابن الاثير في النهاية وفيه لولا ان اشق

على امتي

على امتي لامرتهم بالسواك عند كل وضوء اي لولا ان اثقل عليهم من المشقة وهي الشدة وقال المفسرون في قوله عز وجل وما اريد ان اشق
عليك اي احملك من الامر ما يشق عليك وقال الهروي في كتاب الغريبين قوله تعالى لم تكونوا بالغيه الا بشق الانفس قال قتادة اي
بجهد الانفس أقول فاذا كانت المشقة كما ذكره هؤلاء الاعلام عبارة عن هذا المعنى الذي ذكروه وهو ما يصعب تحمله ويشتد على النفس
ثقله والقيام به ويبلغ به الجهد فكيف لا يكون مستلزما للاذى مع ان الاذى انما هو الضرر اليسير كما صرح به في القاموس مثل التهديد و
الغيبة ونحو ذلك وقد صرح المفسرون في قوله سبحانه لن يضروكم الا اذى اي ضررا يسيرا وعلى هذا فيكون الاذى انما هو اقل مراتب المشقة وكيف
لا يكون لازما للمشقة وهل يشك عاقل في ان من وقع في شدة وامر صعب لا يتاذى بذلك ولكن من منع ذلك انما بنى على مقتضى هواه و
عقله بغير ارتياب من غير مراجعة لكلام العلماء في هذا الباب فضل عن سوى الطريق واوقع نفسه وغيره في لجج المضيق لا يقال هذا الخبر قد
رواه العلماء في كتبهم واطلع عليه الفضلاء منهم ولم يصرح احد منهم بما دل عليه من هذا الحكم في محرمات النكاح من الكتب الفروعية كما رايتم
به بل اعرضوا عن التعرض له بالكلية ولو كان ذلك حقا لذكروه وفي مصنفاتهم سطروه لانا نقول هذا القايل اما ان يسلم ما ذكرناه من
صحة الخبر وصراحته كما نقول ام لا وعلى الثاني يكون الكلام معه في اثبات الدليل وصحته وصراحته وهذا خارج عن موضع السؤال فلا وجه لهذا
السؤال وعلى الاول فان كلامه هذا مردود بما صرح به غير واحد من العلماء المحققين منهم شيخنا الشهيد الثاني في المسالك في غير موضع
من الكتاب المذكور من جواز مخالفة الفقيه لما يدعونه من الاجماع اذا قام له الدليل على خلافه فكيف لو لم يكن ثمة اجماع ولا دليل على خلافه بالكلية
فانه قال في مسألة ما لو اوصى له بابيه فقبل الوصية بعد الطعن في الاجماع وبهذا يظهر جواز مخالفة الفقيه المتاخر لغيره اذا قام له الدليل على ما يقتضي
خلافهم وقد اتفق لهم ذلك كثيرا ولكن زلة المتقدم مشهورة بين الناس دون المتاخر انتهى وقد قدمنا كلامه بطوله في كتاب الوصايا وح فاذا ساغ
مخالفتهم في المسائل الاجماعية مع ان الاجماع عندهم احد الادلة الشرعية متى قام الدليل على خلاف ذلك الاجماع فكيف لا يجوز القول
بما لم يتعرضوا له نفيا ولا اثباتا اذا قام الدليل عليه وجود دلالته للخبر وروايتهم له في كتب الاخبار مع عدم ذكرهم حكمه في الكتب الفروعية
لا يصلح لان يكون دليلا على رد ذلك الخبر ولا ضعفه مع عدم تصريحهم بالرد والتضعيف وبيان الوجه فيه فلم جز ردوه ولم يتعرضوا للتنبيه
على حكمه في الكتب الفروعية وهل هذا الكلام الا مجرد تخريج على ضعف العقول ومن ليس له قدم ثابت في معقول ومنقول على انه لا يشترط
عندنا في الفتوى بحكم من الاحكام تقدم قايل به من متقدمي العلماء الاعلام كما صرح به جملة من محققي اصحابنا وان ادعاه شذ منهم
نعم المشهور بينهم اشتراط عدم مخالفة الاجماع على ما عرفت فيه من عدم ما يوجب الالتفات اليه والسماع وكيف ولو تم هذا الشرط لما اتسعت
دايرة الخلاف وتعددت الاقوال في المسائل الشرعية على ما هي عليه الان كما لا يخفى على ذوي الانصاف حتى انك لا تجد حكما من الاحكام الا وقد
تعددت فيه اقوالهم كما لا يخفى على من راجع كتاب المختلف وهذه الاقوال كلها تتجدد بتجدد العلماء عصرا بعد عصر وقد نقل بعض مشايخنا رضوان
الله عليهم ان الفتوى زمن الشيخ فيه وكذا ما بعد زمانه ولم يبق الا حاك عنه وناقل حتى انتهت النوبة الى ابن ادريس ففتح باب الطعن
على الشيخ والخلاف له ثم اتسع الباب وارتفع الحجاب وانتشر الخلاف فاذا كان الامر كذلك فكيف استجاز هذا القايل المنع من الفتوى بشيء
لم يتعرض له الاصحاب نفيا ولا اثباتا اذا قام الدليل الشرعي عليه هذا وممن جرى على هذا المنوال الذي جرينا عليه في هذا الكتاب المحدث
المحسن الكاشاني فانه صرح في كتاب المفاتيح بتحريم كتابة القرآن على المحدث لصحيحة علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام انه سأله عن الرجل ايحل له ان
يكتب القرآن في الالواح والصحيفة وهو على غير وضوء قال لا مع اعترافه بانه لم يجد به قايلا وهذه الرواية التي قد افتى بمضمونها واعتمد عليها
برأي ومنظر من العلماء قبله مع انه لم يصرح احد بما دلت عليه ولم يقل بما دلت عليه قايل قبله ولم نر ما ذكره هذا القايل مانعا له عن القول
بما دلت عليه ولا موجبا للطعن على القايل المذكور بما ذهب اليه وهذا المحدث الامين الاسترابادي عطر الله مرقده في حواشيه على كتاب المدارك
على ما وجدته بخطه صرح بعدم العفو عن نجاسة دم البرغوث وان كان اقل من درهم لما قال لعدم الجهل لصحيحة البرقي عن ابي عبد الله عليه السلام قال
دمك انظف من دم غيرك اذا كان في ثوبك شبه النضح من دمك فلا باس وان كان من دم غيرك قليلا كان او كثيرا فاغسله ولم يقل بعفوه

بمضمون هذه الرواية احد فيلم مع ان الرواية مذكورة في كتب الاصحاب المعتبرة وذلك من المواضع التي يقف عليها المتتبع الماهر والخبير الباهر
فان قيل ان عمومات الايات مثل قوله سبحانه واحل لكم ما وراء ذلكم وقوله وانكحوا الايامى منكم ما طاب لكم من النساء وكذلك عمومات السنة
مخالفة لهذا الخبر وهو قاصر عن معارضتها فالعمل عليها ارجح والقول بها اولى قلنا هذا القايل ايضا اما ان يوافقنا على صحة هذا الخبر
او طرحه فيما دون ذلك قد عبثا ولا ادعى على الثاني فكلامه لا وجه له بل كان الواجب عليه ان يقول ان هذا الخبر صحيح ولا صحيح فيما ندعونه فيكون محل البحث
هذا وعلى الاول فكلامه هذا ايضا ساقط لاتفاق اجلاء الاصحاب ومعظمهم قديما وحديثا على تخصيص عمومات الكتاب والسنة وتقييد مطلقاتها
بالخبر الصحيح الصريح بل قد تعدوا اخذتها ونحن نتلو عليك جملة من تلك المواضع اجمالا منها مسئلة التخيير في المواضع الاربعة بين القصر والاتمام مع
دلالة الاية والاخبار على وجوب القصر على المسافر مطلقا ومنها مسئلة الحبوة ودلالة الايات والروايات على ان ما يخلفه الميت يقسم على
جميع الورثة على الكتاب والسنة مع استثناء اخبار الحبوة لتلك الاشياء المخصوصة واختصاص اكبر الولد بها ومنها منع من ثبت له الارث
بالايات والروايات من الوالد والولد والزوجة ونحوهم بالموانع المنصوصة من القتل والكفر والرقية واللعان فانه لا خلاف في منعهم مع دلالة
الايات والروايات على ارثهم مطلقا ومنها ميراث الزوجة من ذات الولد على المشهور مطلقا على المختار فانه مقتضى اطلاق الايات والروايات
ارثها من كل شيء من عينه منقولا او غير منقول مع دلالة الاخبار بها قال الاصحاب من الحرمان من الرباع على التفصيل المذكور في محله
ومنها قولهم بعدم نشر حرمة الرضاع بين الاجنبيين اذا ارتضعا من امرأة مع تعدد الفحل للاخبار دلت على ذلك مع دلالة الاية وحرم
اخواتكم من الرضاعة وجملة من الاخبار على نشر الحرمة بذلك ومنها مسئلة الحبوة ودلالة الاية والروايات الكثيرة على وجوب اخراجه مع
دلالة جملة من الاخبار على السقوط مطلقا او بخصوص الادباع ومنها ميراث زوجة المريض اذا طلقها في مرضه وخرجت من العدة فانها
ترثه الى سنة مع دلالة الايات والروايات على ان الميراث لا يكون الا بسبب او نسب وهذه بعد الخروج من العدة تصير اجنبية
الى غير ذلك من المواضع التي يقف عليها الماهر البصير ولا ينبئك مثل خبير وح فاذا ثبت جواز تخصيص عمومات الكتاب والسنة
بالخبر الصحيح في هذه المواضع ونحوها فالمانع منه فيما نحن فيه لولا زيغ الافهام وزلل الاقدام في ميدان النقض والابرام اذا عرفت
ذلك فاعلم ان ما يلزم من كلام شيخنا المحدث الصالح المتقدم ذكره وما نقله عن شيخه العلامة اجزل الله تعالى اكرامهما في دار الاقامة
من ان المخرج من هذه المسئلة بعد عقده على اثنتين ان يطلق واحدة فانه لا يخلو من اشكال لا شعاره بصحة عقد الثانية ح
التحقيق ان هذه المسئلة مثل مسئلة الجمع بين الاختين حذو النعل بالنعل وح فالمخرج منها هنا كما تقدم ثمة وهو انه يفارق الثانية
وان طلقها فهو اولى واحوط وتجتنب الاولى حتى تخرج الثانية من العدة وان اراد الثانية اعتزلها وطلق الاولى ومتى خرجت
من العدة عقد على الثانية عقدا مستانفا والله العالم بحقايق احكامه **المسئلة الرابعة** الظاهر انه لا خلاف بين الاصحاب رضوان
الله عليهم في انه يجوز للحر نكاح الامة لمن لا يجد الطول الى نكاح الحرة وخشي العنت والصبر افضل وبذلك صرحت الاية في قوله عز وجل
ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات فما ملكت ايمانكم من فتياتكم المؤمنات الى قوله ذلك لمن خشي العنت منكم وان تصبروا
خير لكم والطول لغة الزيادة والفضل والمراد هنا الزيادة في المال على وجه يتمكن من المهر والنفقة ولو بالقوة كاصحاب الحرف الا
ان الظاهر من بعض الروايات الاتية التخصيص بالمهر وهو الاقرب فان الرزق مضمون والعنت لغة المشقة الشديدة والمراد
به هنا المشقة باعتبار تحمل حرارة العزوبة والوقوع في الزنا الذي يؤدي اليه غلبة الشهوة الحيوانية عليه وانما الخلاف فيما
اذا فقد احد الشرطين المذكورين على اقوال ثلثة **احدها** التحريم والظاهر انه المشهور بين المتقدمين ذهب اليه الشيخ في ط و
الخلاف وابن الجنيد وابن البراج وابن ابي عقيل والشيخ المفيد وربما ظهر من عبارة ابن ابي عقيل دعوى الاجماع على ذلك
حيث قال لا يحل للحر المسلم عند آل الرسول عليهم السلم ان يتزوج الامة متعة ولا نكاح اعلان الا عند الضرورة وهو اذا لم يجد
مهر حرة وضربت به العزوبة وخاف على نفسه الزنا الحرام لم يحل ان يتزوج الامة متعة ولا اعلانا فان تزوجها على هذه الحال

فالنكاح

فالنكاح باطل قال الله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات يعني الحراير فمن ما ملكت ايمانكم من فتياتكم المؤمنات يعني الاماء
ثم قال ذلك لمن خشي العنت منكم والعنت الزنا فاحل تزويج الاماء لمن لا يجد طولا ان ينكح الحراير وحرم نكاحهن على واجدي الطول وقد
اجاز قوم من العامة تزويج الاماء في حال الضرورة وغير الضرورة لواجدي الطول وغير ذلك واجدي الطول وذكر في كتاب الله عز وجل رد
عليهم دون ما سواه انتهى وهؤلاء القايلون بالتحريم منهم من قال بصحة العقد مع المخالفة وانما يأثم خاصة وبه صرح الشيخ المفيد وابن البراج
وظاهر البعض البطلان وهو صريح عبارة ابن ابي عقيل المذكورة وتحقيق الكلام في ذلك ان شاء الله تعالى **ثانيها** الجواز على كراهة وهو مذهب
الشيخ والد وابن حمزة وابن ادريس والمحقق والعلامة والظاهر انه المشهور بين المتاخرين **وثالثها** تحريم الامة لمن عنده حرة خاصة نقله
الشيخ في الخلاف قولا في المسئلة والذي يدل على القول الاول ظاهر الاية المتقدمة والتقريب فيها انه تعالى شرط في نكاح الاماء عدم الطول لا
من المشرط وشرط ايضا خوف العنت بقوله في ذلك لمن خشي العنت منكم والمشروط عدم عند عدم شرطه ويدل على ذلك الاخبار الكثيرة ومنها
ما رواه الشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم قال سالته عن الرجل يتزوج المملوكة قال لا بأس اذا اضطر اليها ورواه ايضا بطريق
اخر في الموثق عن محمد بن مسلم قال سالت ابا جعفر عم عن الرجل يتزوج المملوكة قال اذا اضطر اليها فلا بأس ورواه في الكافي عن زرارة
ابن اعين عن ابي جعفر عم قال سالته عن الرجل يتزوج قال لا الا ان يضطر الى ذلك وعن ابي بصير عن ابي عبد الله عم في الحر يتزوج الامة
قال لا بأس اذا اضطر اليها والتقريب فيها ثبوت البأس مع عدم الضرورة وهو يقتضي التحريم لان المراد بالبأس المنفي هو التحريم وقد
دل الخبر على ثبوته مع انتفاء الضرورة واذا ثبت اشتراط الجواز بذلك كان مخصصا لعموم الايات التي استدل بها المجوزون ودافعا للاصل
الذي استندوا اليه ايضا واستدل القايلون بالقول الثاني بالاصل وعموم قوله تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم وقوله و
لامة مؤمنة خير من مشركة وقوله واحل لكم ما وراء ذلكم ويؤيده ما رواه في الكافي عن يونس بن عبد الرحمن عنهم عم قال لا ينبغي للمسلم الموسر
ان يتزوج الامة الا ان لا يجد حرة الحديث وعن ابي عن ابي عبد الله عم قال لا ينبغي للحر ان يتزوج الامة وهو يقدر على الحرة الحديث و
عن ابن بكير عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله قال لا ينبغي ان يتزوج الحر المملوكة اليوم انما كان ذلك حيث قال الله عز وجل ومن لم يستطع
منكم طولا والطول المهر ومهر الحرة اليوم مثل مهر الامة واقل وهذه الرواية التي اشرنا اليها انفا انها تدل على ان الطول عبارة عن ملك
المهر خاصة والتقريب في هذه الروايات انه عبر فيها بلفظ لا ينبغي وهو ظاهر في الكراهة واجاب في المختلف عن الاية بانها انما تدل من
حيث المفهوم وهو ضعيف اذا عارضه المنطوق خرج عن الدلالة على ان المعلق الامر بالنكاح اما ايجابا او استحبابا فاذا انتفى المعلق عليه انتفى
الوصف الزايد على الجواز وايضا انه خرج مخرج الاغلب فلا يدل على نفي الحكم عما عداه وكذا الجواب عن الخبر ورد بان مفهوم الشرط حجة عند المحققين
ولا منطوق يعارضه بل المفهوم وهو قابل للتخصيص وانما يتم كون المعلق على الشرط الامر لو قدرنا الجار في قوله فمن ما ملكت ايمانكم
متعلق بمحذوف يدل على الامر كقوله فلينكح وليس بلازم بجواز تقديره بما يناسب الحل بغير امر كقوله فنكاحه من ما ملكت ايمانكم ونحو ذلك ويؤيده
ان الاية سيقت لبيان الحل والحرمة لا لبيان الامر واخراج الشرط مخرج الاغلب خلاف الظاهر لا يصار اليه الا بدليل بعينه كتقييد تحريم الربايب
بكونهن في الحجور انتهى وهو جيد **اقول** لا يخفى ان الاستدلال بالاخبار من الطرفين لا يخلو من الاشكال اما اخبار القول بالتحريم فلانه مبني على
البأس المذكور فيها بمعنى التحريم ومفهومه اعم من ذلك ولذا قيل ان نفي البأس لا يخلو من البأس واما اخبار القول بالجواز فلانه مبني على ان
النظر ينبغي ولا ينبغي بمعنى الاولى وخلاف الاولى وقد عرفت في غير موضع مما تقدم انه وان كان كذلك بحسب العرف الان بين الناس
الا ان المستفاد من الاخبار المتكاثرة استعماله في الواجب والمحرم وقد ذكرنا انه من الالفاظ المتشابهة لا يحمل على احد المعنيين الا بالقرينة
ولا قرينة هنا توجب الحمل على احدهما نعم الاستدلال بظاهر الاية على التحريم بالتقريب الذي تقدم في الجواب عن كلام العلامة رحمه الله جيد
وسيأتي في اخبار المسئلة الاتية ما يدل عليه ايضا والى القول بالتحريم في المسئلة يميل كلام السيد السند في شرح النافع ونقله جده في المسالك والذي
يدل على القول الثالث ما رواه ثقة الاسلام في الكافي عن الحلبي في الصحيح او الحسن عن ابي عبد الله عم قال تزوج بالحرة على الامة ولا تزوج

الامة على الحرة من فعل نكاحه باطل وفي معناه اخبار كثيرة ياتي ذكرها ان شاء الله تعالى قريبا وانت خبير بان هذه الاستدلال من قبيل الاحتمال فانه غاية ما يدل عليه الروايات المذكورة وهو وقوع نكاح الامة لمن لم يكن عنده حرة في الجملة فان قوله تزوج الحرة على الامة ظاهرة في سبق نكاح الامة والترجيح في الجملة ونحن نقول به فانه يجوز نكاح الامة مع فقد الطول وخوف العنت فلعل نكاح الامة قبل ادخال الحرة عليها كان لذلك ولا دلالة فيها على جواز نكاح الامة مطلقا كما هو المطلوب بالاستدلال وبالجملة فانها تدل على وقوع نكاح الامة لا على جوازه مطلقا ووقوعه يكفي في تلك الصورة المذكورة وتمام تحقيق الكلام في المقام يتوقف على بيان امور | ا قد تقدمت الاشارة الى ان القائلين بالتحريم منهم من ابطل العقد من اصله ومنهم من قال بصحته وان اثم بالمخالفة وكان الاولين نظروا الى ان النهي توجه الى الوطي ويتبعه العقد فيبطل والاخرون الى ان المنع راجع الى العقد وحده فلا يبطل لان النهي في غير العبادات لا يوجب البطلان ويمكن الجواب عنه بان النهي هنا متوجه الى ركن العقد وهو الزوجة كما لو كانت احدى المحرمات او احدى الاختين او الخمس في الجمع ومرجعه الى ما تقدم في غير موضع من التفصيل في النهي في المعاملات من انه ان توجه الى ذات المعقود عليه بمعنى عدم الدخول تحت العقد فالعقد باطل وان توجه اليه باعتبار امر خارج كالبيع وقت النداء فهو صحيح وان اثم وبه يظهر رجحان القول بالبطلان وممن قال بالصحة هنا شيخنا المفيد عطر الله مرقده حيث قال ولا يجوز لمن وجد طولا لنكاح الحرائر ان ينكح الاماء لان الله تعالى اشترط في اباحة نكاحهن عدم الطول لنكاح الحرائر من النساء ان ينكح الاماء لان الله شرط في اباحة نكاحهن عدم الطول لنكاح الحرائر من النساء ثم بعد كلام طويل قال ومن تزوج امة وهو يجد طولا لنكاح الحرائر خالف الله عز وجل وشرطه عليه الا انه لا ينفسخ بذلك نكاحه ونحوه كلام ابن البراج وعلى هذا يتخرج في المسألة قول رابع وهو ان بعض القول بالتحريم وبطلان العقد مع التحريم وهذا القول بصحته وان حرم ب اطلاق كلام الاصحاب في هذا الباب يقتضي انه لا فرق في المنع من العقد وتحريمه على القول الاول بين النكاح الدائم والمنقطع بل صرح في المسالك بانه لا فرق في المنع من العقد بين الدائم والمنقطع لشمول النكاح المشروط لهما واما التحليل فان جعلناه عقدا امتنع ايضا وان جعلناه اباحة فلا كما لا يمتنع وطؤها بملك اليمين انتهى واعترضه سبطه السيد السند قدس سره في شرح النافع بانه لا يبعد قصر الحكم على الدائم لانه المتبادر من اللفظ عند الاطلاق ويدل عليه ايضا ما رواه الكليني في الصحيح عن محمد بن اسماعيل قال سالت ابا الحسن عليه السلام هل للرجل ان يتمتع من المملوكة باذن اهلها وله امرأة حرة قال نعم اذا رضيت الحرة قلت فان اذنت الحرة يتمتع منها قال نعم وما رواه الشيخ في الصحيح عن محمد بن اسماعيل بن بزيع قال سالت الرضا عليه السلام عن امرأة احلت لزوجها جاريتها فقال ذلك له قلت فان خاف ان تكون تمزح قال فكيف له بما في قلبها وان علم بانها تمزح فلا انتهى اقول ما ادعاه من ان المتبادر من لفظ التزويج في اخبار المسالة هو الدائم فهو جيد ولكن احتمال شمول المنقطع لاطلاق الزوجة على المتعة قريب وعليه بنى الاصحاب فيما ذكروه من العموم واما الاستدلال بالروايتين المذكورتين فهو جيد والتقريب فيهما انه مع وجود الزوجة عنده فقد انتفى الشرطان المجوزان للنكاح لان الطول حاصل بوجود الزوجة فلا يجوز النكاح مع انهم قد جوزوا له نكاح المتعة هنا باذن الزوجة وكذا نكاح التحليل الا انه قد روى العياشي في تفسيره عن البزنطي قال سالت الرضا عليه السلام يتمتع بالامة بغير اذن اهلها قال ان الله يقول فانكحوهن باذن اهلهن وعن محمد بن صدقة البصري سالته عن المتعة اليس هذا بمنزلة الاماء قال نعم اما تقرأ قول الله عز وجل ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات الى قوله ولا متخذات اخدان فكما لا يسع الرجل ان يتزوج الامة وهو يستطيع ان يتزوج الحرة فكذلك لا يسع الرجل ان يتمتع بالامة وهو يستطيع ان يتزوج بالحرة فان ظاهر الخبر الدلالة على ما ذكره الاصحاب من عدم الفرق في التحريم بين الدائم والمنقطع وينبغي ان يحمل صدره على جواز التمتع مع وجود الشرطين المجوزين ولا يحضرني الان وجه شاف في الجمع بين هذه الاخبار ج قالوا لو وجد الشرطان فتزوج الامة ثم تجدد زوالهما ولو بفقد احدهما لم يقدح في صحة النكاح السابق وان كان الحكم بصحته ولزومه حين ايقاعه فيستصحب حتى لو فرض طلاقها رجعيا جازت رجعتها لان الرجعية بمنزلة الزوجة انتهى وفيه اشكال لما عرفت في غير موضع مما تقدم في امثال هذه التخريجات والتعليلات وعدم النصوص لها في غير موضع والحكم هنا عار عن النص نفيا واثباتا د قال في المسالك لو امكن زوال العنت بوطي ملك اليمين مع فقد الطول للمهر لم يجز له نكاح الامة لفقد الشرط المجوز لنكاح الامة لان قدرته على دفع العنت بوطي ملك اليمين بدفع خوف العنت مطلقا كقدرته على

دفعه بالتقوى

دفعه بالتقوى وربما احتمل الجواز لانه لا يستطيع طول الحرة وهو الشرط ويضعف بان خوف العنت شرط ايضا وهو منتف انتهى وهو جيد ه لا ريب انه بوجود الحرة عنده يكون واجدا للطول فتحرم عليه الامة بناء على القول بالتحريم اما لو لم تحصل القدرة على وطيها اما لكونها رتقا او نحيفة او صغيرة لا توطأ بمرض او صغر او انها غائبة عنه بحيث يخشى العنت قبل الوصول اليها فقد صرحوا بانه يجوز له نكاح الامة لفقد شرط الطول ودفعا للحرج فانه لا فرق بين عدمها بالكلية وبين وجودها على احد هذه الكيفيات المذكورة نعم لو امكن مع وجودها زوال العنت بالاستمتاع بها على بعض الوجوه غير الوطي امتنع نكاح الامة و لو وجدت الحرة ولكن على ما طلبته من المهر لكن طلبت ازيد من مهر مثلها بحيث يجحف بالزيادة ففي وجوب بذله وتحريم نكاح الامة وجهان من تحقق القدرة المقتضية لوجود الطول ومن لزوم الضرر والمشقة بدفع الزيادة وحمل القدرة على المتعارف قال في المسالك وهو قوي مع استلزام بذل الزيادة الاسراف عادة بحسب حاله او الضرر والا فالاول اقوى ولهذا نظاير كثيرة سبق منها وجود الماء والطهارة بازيد من ثمن مثله ووجود الساتر للعورة ووجود الراحلة في الحج وغيرها انتهى ز الظاهر انه لا اشكال في قبول قوله بخوف العنت وفي فقد الطول اذا لم يعلم كذبه لانه من الوجوه ولو كان في يده مال لم يعلم كونه ملكا وادعى انه لغيره قبل قوله وكذا لو ادعى ان عليه دينا يمنع الطول ولذلك نظاير كثيرة تعددت النصوص بها على قبول قول مدعيها مثل قبول قول المرأة في الحيض والطهارة منه وعدم الزوج ووفاته وطلاقه لها واداء الزكاة وعدم وجوبها ونحو ذلك ح قالوا مما يتفرع على المنع عدم جواز الزيادة على الواحدة حيث يسوغ النكاح ويجوز له الواحدة لحصول شرط الجواز لانتفاء العنت بالواحدة هذا اذا تمكن من الوصول اليها بحيث يزول العنت المعتبر في المنع فلو كانت بعيدة عنه بحيث لا يمكنه الوصول اليها بدون العنت جازت الثانية كما يجوز على القول الاخر مطلقا اما الثالثة فتحرم مطلقا اتفاقا والله العالم المسألة الثانية في الجمع بين الامة والحرة في النكاح وذلك اما بادخال الامة على الحرة او العكس وحينئذ فهنا صور ثلث الاولى في ادخال الامة على الحرة فقيل بانه لا يجوز نكاح الامة على الحرة الا باذنها فان بادر كان العقد على الامة باطلا ذهب اليه ابن ابي عقيل وابن الجنيد وابن ادريس والمحقق في كتابيه للنهي عنه ويدل عليه حسنة الحلبي ورواية حذيفة بن منصور الاتيتان ان شاء الله تعالى وقيل انه يكون للحرة الخيار في امضائه وفسخه من غير ان يبطل في نفسه لان الحق في ذلك لها فلا يقصر عن العقد الفضولي واختاره في المسالك قال وقد تقدم ما يصلح تخفيفا لهذا القول في العقد على بنت الاخ والاخت بعد العمة والخالة لعموم الامر بالوفاء بالعقود وخرج منه ما اذا ارادت اجماعا فيبقى الباقي وهذا هو الاقوى اقول قد تقدم منا في الموضع المشار اليه ما يدل على وهنه وضعفه وانه لا يخرج عن القياس على الفضولي مع ما في الفضولي من الكلام وقيل تتخير الحرة بين فسخ عقد الامة وعقد نفسها وهو منقول عن الشيخين واتباعهما ونقل عنهما الاستدلال عليه برواية سماعة الاتية اقول يجب ان يعلم ان الكلام في هذه المسالة متفرع على ما تقدم في سابق هذه المسالة من الخلاف وقد عرفت ان الاصح من الاقوال المتقدمة في تلك المسالة هو التحريم ومعه فيجب الحكم ببطلان العقد كما هو القول الاول رضيت الحرة ام لم ترض وتقييدهم التحريم بعدم رضا الحرة المؤذن بانها لو رضيت صح النكاح خلاف اطلاق الاخبار الواردة في المقام ومنها ما رواه في الكافي في الصحيح او الحسن عن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال تزوج الحرة على الامة ولا تزوج الامة على الحرة ومن تزوج امة على حرة فنكاحه باطل وعن ابي بصير قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن نكاح الامة فقال تتزوج الحرة على الامة ولا تزوج الامة على الحرة ونكاح الامة على الحرة باطل الحديث وفي الصحيح عن الحسن بن زياد وهو كالصحيح في سند الجزئي قال قال ابو عبد الله عليه السلام تزوج الحرة على الامة ولا تزوج الامة على الحرة ولا النصرانية ولا اليهودية على المسلمة فمن فعل فنكاحه باطل وما رواه في الفقيه في الصحيح عن محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام انه قضى امير المؤمنين عليه السلام ان تنكح الحرة على الامة ولا تنكح الامة على الحرة الحديث وما رواه في الفقيه مرسلا قال قال ابو جعفر عليه السلام تزوج الحرة على الامة ولا تزوج الامة على الحرة وتزوج الحرة على الامة فان تزوجت الحرة على الامة فللحرة الثلثان وللامة الثلث ليلتان وليلة وما رواه في التهذيب عن محمد بن الفضيل عن ابي الحسن عليه السلام قال لا يجوز نكاح الامة على الحرة ويجوز نكاح الحرة على الامة الحديث وعن حذيفة بن منصور قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امة على حرة لم يستأذنها قال يفرق بينهما قلت عليه ادب قال نعم اثنا عشر سوطا ونصف ثمن حد الزاني وهو صاغر وروى الصدوق في كتاب الخصال بسنده عن ابراهيم بن عبد الرحمن عن موسى بن جعفر عن ابيه عليهما السلام قال سئل ابي عليه السلام عما حرم الله عز وجل من الفروج في القرآن وما حرم

رسول الله صلعم في سننه فقال الذي حرم الله عز وجل اربعة وثلثين وجها سبعة عشر في القرآن وسبعة عشر في السنة الى ان قال واما التي في السنة
فالمواقعة في شهر رمضان نهارا الى ان قال وتزويج الامة على الحرة وتزويج الامة لمن يقدر على الحرة الحديث وفي الخبر دلالة على ما اخترناه في المسئلة
السابقة من تحريم تزويج الامة مع فقد الشرطين المجوزين ومن ذلك جملة من الاخبار المنقولة في كتاب البحار عن الحسين بن سعيد في كتابه وهي
ما رواه عن صفوان عن العلاء عن محمد عن احدهما عليهما السلم قال سألته عن الرجل يتزوج المملوكة على الحرة قال لا واذا كانت تحته امرأة مملوكة فتزوج
عليها حرة فللحرة ثلثي ما يقسم للامة قال محمد سألته عن الرجل يتزوج المملوكة فقال لا بأس اذا اضطر اليه وعن النضر بن سويد عن عاصم بن حميد
عن محمد بن قيس عن ابي جعفر عم في الرجل ينكح الحرة على الامة ان كانت الامة اولهما عنده وليس له ان ينكح الامة على الحرة اذا كانت الحرة اولهما عنده الحديث
وعن النضر عن عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عم قال لا ينكح الرجل الامة على الحرة وان شاء نكح الحرة على الامة ثم يقسم للحرة مثلي ما يقسم للامة
وعن القسم عن ابان عن عبد الرحمن عن ابي عبد الله عم قال سألته هل للرجل ان يتزوج النصرانية على المسلمة والامة على الحرة قال لا يتزوج واحدة
منهما على المسلمة ويتزوج المسلمة على النصرانية والامة وللمسلمة الثلثان وللامة والنصرانية الثلث اقول هذا ما حضرني من اخبار المسئلة وهي متفقة
الدلالة واضحة المقالة في التحريم الذي تضمنه القول الاول وبه يظهر انه هو الذي عليه المعول واطلاقها شامل لما لو رضيت الحرة او لم ترض اذ
لا اشعار في شيء منها فضلا عن الظهور بالصحة مع رضاها الا ما في رواية حذيفة بن منصور وهو مع كونه كلام الراوي انما يدل بالمفهوم
الضعيف الذي لا دليل على حجيته ومن هذه الاخبار الكاثرة يظهر قوة القول بالتحريم في المسئلة السابقة والذي اخترناه واشرنا سابقا الى
محمل ما يدل عليه من الاخبار ودع هذه الاخبار مضافة الى ظاهر الاية المتقدمة ثم لا انه لو كان تزويج الامة جائزا مع اختلال احد الشرطين
كما ذهب اليه من ذهب من اصحابنا لما خرجت هذه الاخبار مع كثرتها على البطلان في بعض والنهي في اخرى ولا يجوز في ثالث وان فاعله مستحق للادب
والجلد ثمن حد الزاني في رابع او نحو ذلك وبالجملة فان دلالة هذه الاخبار على القول المذكور اظهر من ان ينكرها المنصور بل هي في الظهور
كالنور على الطور والاصحاب لم يذكروا من هذه الروايات الا حسنة الحلبي ورواية الحسن بن زياد واجابوا عنهما في الكفاية بان معنى ان العقد باطل
يعني ايل الى البطلان بتقدير اعتراض الحرة وعدم رضاها وهو بعيد غاية البعد مع انه لا ضرورة تلجأ اليه اذ لا معارض للروايتين المذكورتين
ولهذا انه قال في الكفاية ان القول بالبطلان غير بعيد عن الصواب واما القول الثاني فقد اشرنا انفا الى انه لا يخرج عن القياس بناء
على حمله على الفضولي مع انه لا دليل على اعتبار رضى الحرة في صحة العقد فضلا عما سمع الفارق وكيف كان فالاخبار المذكورة واضحة في
رده وابطاله واما الثالث فاستدلوا عليه برواية سماعة عن ابي عبد الله عم في رجل تزوج امة على حرة فقال ان شاءت الحرة ان تقيم مع الامة
اقامت وان شاءت ذهبت الى اهلها قال في المسالك بعد نقل الخبر دليلا للقول المذكور وهو يدل على جواز فسخها عقد نفسها ويدل بعمومه
على القول بجواز فسخها عقد الامة لكن الخبر ضعيف السند انتهى اقول كانه اراد بهذا المقام تتميم الاستدلال بالخبر المذكور حيث
ان اقصى ما يدل عليه تخييرها بين فسخ عقد نفسها وعدمه واما فسخ عقد الامة فلا يدل عليه بوجه مع ان الذي نقله سبطه السيد السند
في شرح النافع عن الشيخين وابن البراج وابن حمزة انهم افتوا بمضمون هذه الرواية ومضمونها كما عرفت انما هو تخييرها بين فسخ عقد
نفسها وعدمه وظاهر كلامه في الكفاية ان مذهب الشيخين واتباعهما انما هو تخيير الحرة بين فسخ عقد الامة وامضائه وهو القول الثاني الذي قد
وبالجملة فان كلامهم هنا مختلف في نقل مذهب الشيخ واتباعه في هذه المسئلة وعلى اي تقدير فان رواية سماعة المذكورة لا تبلغ قوة في معارضة
ما قدمناه من الاخبار الدالة على بطلان عقد الامة في الصورة المذكورة فلا بد من ارتكاب التأويل فيها او طرحها الثاني من الصور الثلث
بعد تقدم ذكرها ما لو تزوج الحرة على الامة والاخبار المتقدمة صريحة في الجواز وهو لا خلاف فيه بقي الكلام في علم الحرة بذلك وعدمه والذي صرح
به الاصحاب رضوان الله عليهم هنا انه ان كانت الحرة عالمة بزوجية الامة فلا اعتراض لها بعد رضاها اولا بذلك لان دخولها والحال هذه
يتضمن رضاها وان لم تعلم كان لها فسخ عقد نفسها لا فسخ الامة اما عدم تسلطها على فسخ عقد الامة فللزومه قبل دخولها فلا سبيل الى
ابطاله كذا قيل ولا يخلو من قوة لانه لا دليل على تسلطها عليه مع ثبوت لزومه اولا واما تسلطها على فسخ عقد نفسها فلما رواه الشيخ في الصحيح

عن يحيى الازرق

عن يحيى الازرق عن الصادق عم قال سألته عن رجل كانت له امرأة وليدة فتزوج حرة ولم يعلمها ان له امرأة وليدة فقال ان شاءت
الحرة اقامت معه وان شاءت لم تقم قلت اخذت المهر فتذهب به قال نعم بما استحل من فرجها اقول وروى هذه الرواية الحسين بن سعيد في كتابه
ايضا عن علي بن نعمان عن يحيى الازرق قال سألت ابا عبد الله صم وروى فيه ايضا على ما نقله شيخنا المجلسي في كتاب البحار عن الحسن بن محبوب عن
يحيى اللحام عن سماعة عن ابي عبد الله عم في رجل تزوج امرأة حرة وله امرأة امة ولم تعلم الحرة ان له امرأة امة فقال ان شاءت الحرة تقيم مع الامة
اقامت وان شاءت ذهبت الى اهلها قلت له فان لم ترض بذلك وذهبت الى اهلها افله عليها سبيل قال لا سبيل له عليها اذا لم ترض بالمقام قلت فذهابها الى اهلها
هو طلاقها قال نعم اذا خرجت من منزله اعتدت ثلثة قروء او ثلثة اشهر ثم تتزوج ان شاءت وذهب الشيخ في التبيان الى تخييرها بين فسخ عقد
نفسها وفسخ عقد الامة وفيه ما عرفت من ان عقد الامة لسبقه لازم لا انه عقد لا يتسلط على فسخه الا بدليل ولا دليل والخبر انما يدل على فسخ
عقد نفسها الثالث من الصور المشار اليها ما لو جمعهما في عقد واحد من غير علم الحرة ولا تقدم رضاها فقيل ان عقد الحرة يقع صحيحا دون عقد
الامة يقع باطلا وهو ظاهر المحقق في كتابيه وهو اختيار جملة من الاصحاب منهم السيد السند في شرح النافع ويدل عليه ما رواه الشيخ والصدوق
عن ابي عبيدة الحذاء في الصحيح عن ابي جعفر عم قال سئل عن رجل تزوج امرأة حرة وامتين مملوكتين في عقد واحد قال اما الحرة فنكاحها جائز ان كان
سمى لها مهرا واما المملوكتان فنكاحهما في عقد مع الحرة باطل يفرق بينه وبينهما وقيل انه يتخير الحرة كما تقدم واما الامة
فانه يقف على رضا الحرة فان اجازته لزم وان فسخته انفسخ وهو منقول عن الشيخين واتباعهما قال في المسالك وهو الاقوى اقول لا اعرف
لقوته وجها مع عدم دليل من الاخبار عليه بل لانها على خلافه كما عرفت من الصحيحة المذكورة حيث صرحت بالبطلان وانه يفرق بينه وبينهما
وقيل تتخير الحرة بين فسخ عقد نفسها وعقد الامة اختاره العلامة في المختلف محتجا بان العقد واحد وهو متزلزل ولا اولوية ورد بانها اذا لم ترض
بعقد الامة تنزل وتحققت الاولوية مع انها حاصلة بالرواية الصحيحة بوجوب الوفاء بالعقود خرج منه عقد الامة بحق الحرة فيبقى الباقي
والعقد مندفع صحيحا بتخييرها والحكم ببطلان عقد الامة انتهى اقول لا ضرورة الى هذا التطويل في التعليل ويكفي في بطلانه ما ذكرناه من وجود النص
الصحيح الصريح في لزوم عقد الحرة وبطلان عقد الامة ونقل شيخنا المجلسي في كتاب البحار عن كتاب نوادر الراوندي انه روى فيه باسناده عن
موسى بن جعفر عم عن ابائه قال قال علي عم اذا تزوج الرجل حرة وامة في عقد واحد فنكاحهما باطل وهي ظاهرة في بطلان نكاحهما معا واعرض بها فانها
وهي تضعف عن معارضة الصحيحة المتقدمة فهي مرجوحة الى قابلها واعلم ان الجمع في عقد واحد يتحقق بان يتزوج الرجل ابنته وامة لآخر في
عقد واحد او يزوج ابنته وامته غيره بالوكالة لذلك او بالعكس او يزوجهما بالوكالة عنهما معا والله العالم المورد الثاني فيما يحرم عينا وفيه
ايضا مسائل الاولى قالوا لا يحل العقد على ذات البعل ولا العزم به مع الجهل بكونها ذات بعل واما مع العلم فاشكال نعم لو دخل بها حرمت وكذا
لو زنى بها في العدة الرجعية من غير خلاف يعرف في الموضعين وتفصيل هذا الاجمال بما يرتفع عنه غشاوة الاشكال يقع في مواضع الاول
هل المراد من قولهم لا يحل هو انه يحرم عليه العقد ويأثم لو اوقعه في هذه الحال او ان المراد انه يبطل ويصير لغوا لا يترتب عليه اثر شرعي
احتمالان ونظير ذلك ما صرحوا به في قولهم لا يجوز استعمال الماء النجس في الطهارة فانه قد صرح بعضهم بان المراد به تحريم ذلك وترتب الاثم
عليه لان استعمال المكلف للماء النجس فيما يعد طهارة في نظر الشارع او ازالة النجاسة يتضمن ادخال ما ليس من الشرع فيه كالصلوة بغير طهارة
فيكون حراما لا محالة وقيل بان المراد به انما هو عدم الاعتداد به في الطهارة ورفع الحدث وبه صرح العلامة في النهاية فقال بعد ان حكم بتحريم
ذلك لا نعني بالتحريم حصول الاثم بل نعني عدم الاعتداد به في رفع الحدث انتهى وهو الاقرب فان الحكم بالتأثيم يتوقف على دليل واضح نعم لو
اعتقد صحته ومشروعية ما يترتب عليه كان مشرعا والا فمجرد الاستعمال لا يوجب ذلك بل غايته ان يكون لاغيا عابثا وكيف كان فانه قد تقدم
ما يدل على تحريم التعريض بالخطبة لذات العدة الرجعية بالاية والرواية فتحريم العقد على ذات البعل اولى الثاني في انها هل تحرم مؤبدا
بذلك العقد فلا يجوز له تزويجها لو طلقها زوجها ام لا ظاهر الاكثر الجواز للاصل السالم من المعارض قال السيد السند في شرح النافع
بعد ما قواه ما افتى به المصنف من عدم التحريم وفي المسئلة وجه بالتحريم مع العلم بكونها ذات بعل لتحريم المعتدة بمجرد العقد عليها مع العلم

بكونها ذات بعل لتحريم المعتدة بمجرد العقد عليها مع العلم بانها في العدة فذات البعل اولى لان علاقة الزوجية اقوى من علاقة الاعتداد و
يشكل بان الاولوية انما يثبت اذا ثبت تعليل وهو غير ثابت هنا ومن الجائز اختصاص المعتدة بمزية اقتضت ذلك وبالجملة فالحاق ذات
البعل بالمعتدة في هذا الحكم لا يخرج عن القياس انتهى اقول بل الظاهر الاستناد في التحريم هنا الى الاخبار الدالة باطلاقها على ذلك مثل موثقة
اديم الحر قال قال ابو عبد الله عم التي تزوج ولها زوج يفرق بينهما ثم لا يتعاودان ومرفوعة احمد بن محمد المروية في الكافي من عدة
من اصحابنا عن احمد بن محمد رفعه ان الرجل اذا تزوج امرأة وعلم ان لها زوجا فرق بينهما ولم تحل له ابدا وقوله وعلم ان لها زوجا جملة
حالية فتكون الرواية دالة على انه مع العلم بكونها ذات بعل لا تحل له ابدا والاولى دالة على ذلك ايضا باطلاقها فيكونان هما المستند في الحكم
المذكور وما ذكره من التعليل يكون توجيها للنص وهو كالمؤيد وسيأتي في الموضع الثالث عبارة كتاب الفقه الرضوي ما يدل على التحريم مؤبدا فيما
اذا تزوج امرأة لها زوج دخل بها او لم يدخل وهي صريحة في التحريم دخل او لم يدخل لكن ينبغي تقييدها بالعالم بان لها زوجا هذا في صورة
العلم مع عدم الدخول واما في صورة الدخول فان كان عالما بكونها ذات بعل فانها تحرم عليه اتفاقا لكونه زانيا بذات بعل وسيأتي
الكلام فيه وان كان جاهلا فانها تحرم ايضا لموثقة عن زرارة عن ابي جعفر ع في امرأة فقدت زوجها او نعي اليها فتزوجت ثم قدم
زوجها بعد ذلك فطلقها قال تعتد منهما جميعا ثلاثة اشهر عدة واحدة وليس للآخر ان يتزوجها ابدا وفي رواية زرارة عن ابي جعفر ع قال
اذا نعي الرجل الى اهله او اخبروها انه طلقها فاعتدت ثم تزوجت فجاء زوجها الاول فان الاول احق بها من هذا الآخر دخل بها او
لم يدخل وليس للآخر ان يتزوج بها ولها المهر بما استحل من فرجها قوله ولها المهر بما استحل من فرجها يعني مع فرض الدخول بها وما دلت عليه من
انه ليس للآخر ان يتزوج بها مع عدم الدخول يجب تقييده وان بعد بالعلم بكونها ذات بعل لا مع الجهل فانها لا تحرم عليه وربما قيل
بعدم التحريم في الموضعين استنادا الى اصالة الصحة واستضعافا للاخبار المذكورة ومن ثم استشكل السيد السند في شرح النافع لذلك وهو
ضعيف لا يلتفت اليه فان رد هذه الاخبار من غير معارض لا يتجشمه ذو مخافة من الله سبحانه وتقوى في دينه وبالجملة فان المستفاد من
هذه الروايات هو الحكم بالتحريم في صورة العلم بكونها ذات بعل وان نكاحها محرم دخل او لم يدخل وفي صورة الدخول بها بان عقد عليها
غير عالم بانها ذات بعل ثم دخل بها والظاهر من كلامهم من غير خلاف يعرف هو عدم التحريم وبما ذكرناه هنا يظهر لك ما في كلام شيخنا
الشهيد الثاني في الروضة والمسالك حيث قال في الروضة وفي الحاق ذات البعل بالمعتدة وجهان من ان علاقة الزوجية فيها اقوى
وانتفاء النص وعزى في المسالك وقبله العلامة في القواعد حيث قال لو تزوج بذات بعل ففي الحاقه بالمعتدة اشكال ينشأ من عدم
التنصيص واولوية التحريم وقال ابنه في الايضاح الاولى عنده الاقتصار على محل النص يعني القول بالتحريم في المعتدة خاصة التي هي موضع
النصوص دون ذات البعل حيث لا نص فيها مع ان النصوص كما شرحناه ظاهرة في التحريم وان حكم ذات البعل والمعتدة واحد في التحريم
الثالث انه لا خلاف بين الاصحاب بل ادعى عليهم غير واحد منهم الاجماع في انه لو زنى بذات بعل او في عدة رجعية فانها تحرم عليه مؤبدا
وظاهر المحقق في الشرائع التوقف فيه حيث نسب الحكم الى القول المشهور وقال في المسالك انما نسبه الى الشهرة مع عدم ظهور المخالف
مع عدم وقوفه على نص صالح له من النص وعدم تحقق الاجماع على وجه يكون حجة كما حققناه سابقا فلم يتوجه على ما تقدم من الحاق
العقد على ذات البعل بالمعتدة تحريمها هنا مع الدخول لانه اذا ثبت تحريمها بالعقد المجرد مع العلم مع الدخول اولى او نقول اذا ثبت
تحريمها بالدخول مع العقد مع التجرد عنه اولى انتهى اقول هذا الحكم قد استدل عليه الشيخ في ت بمرفوعة احمد بن محمد المتقدمة وموثقة
اديم ابن الحر المتقدمة ايضا وردهما المتأخرون بضعف الاسناد وقصور الدلالة والظاهر ان الشيخ بنى في الاستدلال بهذه
الاخبار مع كون موردها انما هو التزويج والمدعى انما هو الزنا على ما ذكره المحقق الشيخ علي قدس سره في شرح القواعد من
شمول هذه الاخبار لمحل النزاع قال لان ذلك شامل لما اذا دخل بها عالما بان لها زوجا فانه زان وان احتمل اختصاص الحكم بحال
العقد دون مطلق الزنا انتهى وما ذكره المحدث الكاشاني عطر الله مرقده في الوافي من الجمع بين هذه الاخبار وبين ما دل على
جواز تزويج

جواز تزويجه لها في الصورة المذكورة مثل صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج قال سألت ابا عبد الله ع عن رجل تزوج امرأة ولها زوج وهو لا يعلم
فطلقها الاول او مات عنها ثم علم الاخير ايراجعها قال لا حتى تنقضي عدتها وفي بعض النسخ اتزوجها يعني ايراجعها وهو اظهر وعلى تقدير النسخة
التي في الخبر فالمراجعة بمعنى يتزوج بها مرة اخرى كما يدل عليه قوله حتى تنقضي عدتها بان تحمل هذه الروايات على ما اذا لم يثبت الموت او الطلاق
شرعا مع علمه بانها ذات زوج فانه يكون حينئذ زانيا بخلاف ما دلت عليه صحيحة عبد الرحمن فانه صريح في عدم علمه بان لها زوجا ومرفوعة احمد بن
محمد ظاهرة في انه تزوجها مع علمه بان لها زوجا فيكون ذلك زنا البتة ومرجعه مع الاقتران بالعقد لا يكون سببا في الفرق فاذا تزوج العقد
الحال لانه عالم بالزوج في حكم العدم هذا والظاهر عندي ان الحكم انما خرج عن المتقدمين بهذه الكيفية استنادا الى ما ذكره في كتاب الفقه
الرضوي فانه صرح به في موضعين من الكتاب المذكور احدهما قوله عم ومن دخل تزوج امرأة لها زوج دخل بها او لم يدخل بها او زنى بها لم تحل له ابدا
وقال في موضع اخر ومن زنى بذات بعل محصنا كان او غير محصن ثم طلقها زوجها او مات عنها واراد الذي زنى بها ان يتزوج بها لم تحل له ابدا ويقال
لزوجها يوم القيمة خذ من حسناته ما شئت انتهى وقد ذكر شيخنا المجلسي وابوه رضوان الله عليهما بان كثيرا من الاحكام التي ذكرها المتقدمون عارية
عن الدليل واعترض فيها المتأخرون بعدم وجود دليل او تكلفوا لها الاستدلال بما لا يدفع الاختلال ولا يزيل الاشكال فان ادلتها موجودة
في هذا الكتاب وقد نبهنا على مواضع كثيرة في كتب العبادات من هذا الباب واعظم السبب في ذلك ان المتقدمين كثيرا ما يعدون فتاوى علي
بن الحسين بن بابويه عوض النصوص فيعتمدون في الادلة عليها وفتاوى علي بن الحسين في رسالته الى ابنه الصدوق جلها ماخوذة من هذا
الكتاب كما نبهنا عليه في مواضع لا تحصى سيما من كتب العبادات وكذلك كثيرا ما يذكره الصدوق في الفقيه عاريا عن النسبة الى المعصوم فانه
من هذا الكتاب واما ربما يعترض به من ان الكتاب لم يثبت كونه عنه عم فهو ناش عن قصور التتبع فان اعتماد المتقدمين على الكتاب بعبارة
هذا الكتاب بعينها سيما في مقابلة الاخبار المتكاثرة الصريحة الظاهرة اول دليل على اعتمادهم عليه وثبوته عندهم وقد تقدم في المجلد الثاني من
كتاب الطهارة نقل كلام والد الصدوق في صورة ظهور هذا الكتاب في الاعصار المتأخرة واعتماد شيخنا المجلسي وابيه على الكتاب المذكور وما
وجدا على نسخة الكتاب بخط جملة من العلماء المتقدمين وبالجملة فان الكتاب عندي معتمد لاعتماد الصدوق عليه كما لا يخفى على المتتبع لكلامهم
والفاضل التحرير ولا ينبئك مثل خبير وتقييد العدة في كلامهم بالرجعية احتراز عن البائن لان الاولى زوجة بخلاف الثانية والاصل العدم
حتى يقوم دليل على خلافه ثم انه لا فرق على ما اخترناه كما هو المشهور بين علم الزاني بكونها ذات بعل او في عدة رجعية ام لا ولا بين دخول
الزوج بها ام لا ولا بين المتمتع بها والدائم عملا بعموم النص المتقدم ولا يلحق به الزنا بذات العدة البائنة ولا عدة الوفاة ولا يلحق بذات البعل
الموطوءة بشبهة ولا الامة الموطوءة بالملك عملا باصالة الاباحة الحل وعدم وجود ما يخرج عنها تذنيب طعن في المسالك في موثقة زرارة
المتقدمة في الموضع الثاني الدالة على مساواة النكاح للعدة بانها مع ضعف سندها تضمنت الاكتفاء بعدة واحدة وهم لا يقولون به وكذا
كون العدة ثلاثة اشهر الا ان هذا سهل اقول لا ريب انه وان كان المشهور بينهم عدم تداخل عدة وطي الشبهة وعدة النكاح الصحيح بل تعتد لكل
منهما عدة وربما يظهر من كلام شيخنا المذكور في موضع اخر من الكتاب اتفاق الاصحاب على ذلك الا ان الظاهر من الاخبار خلافه ومنها الخبر المذكور
ومنها ما رواه المشايخ الثلاثة عن موسى بن بكر عن زرارة قال سألت ابا جعفر ع عن امرأة نعي اليها زوجها فاعتدت وتزوجت فجاء زوجها
الاول ففارقها وفارقها الاخر كم تعتد للناس قال ثلاثة قروء وانما يستبرئ رحمها بثلاثة قروء وتحل للناس كلهم قال زرارة وذلك ان اناسا
قالوا تعتد عدتين من كل واحد عدة فابى ذلك ابو جعفر ع وقال تعتد ثلاثة قروء وتحل للرجال وما رواه في الكافي عن يونس عن بعض اصحابه في
امرأة نعي اليها زوجها فتزوجت ثم قدم الزوج الاول فطلقها وطلقها الاخر قال فقال ابراهيم النخعي عليها ان تعتد عدتين فحملها زرارة الى ابي جعفر ع
فقال عليها عدة واحدة ومن هذين الخبرين يظهر ان تعدد العدة مذهب العامة فاورد بذلك في اخبارنا يجب حمله على التقية وان اشتهر
بينهم العمل والله العالم المسألة الثانية اذا تزوج الرجل امرأة في العدة فلا ريب في ان العقد فاسد ثم انه ان كان عالما بكونها في عدة
وانه يحرم ذلك فلا ريب في انها تحرم عليه مؤبدا بمجرد ذلك العقد وان كان جاهلا باحدهما لم تحرم عليه الا بالدخول وهذه الاحكام

من الاتفاق عليها قد تكاثرت بها النصوص عن اهل الخصوص صلوات الله عليهم ومنها ما رواه في الكافي وت في الصحيح او الحسن عن الحلبي عن ابي عبد الله ع
قال اذا تزوج الرجل المرأة في عدتها ودخل بها لم تحل له ابدا عالما كان او جاهلا وان لم يدخل بها حلت للجاهل ولم تحل للآخر وما رواه في الكافي في الصحيح
عن عبد الرحمن ابن الحجاج عن ابي ابراهيم ع قال سألته عن الرجل يتزوج المرأة في عدتها بجهالة اهي ممن لا تحل له ابدا فقال لا اما اذا كان بجهالة
فليتزوجها بعد ما تنقضي عدتها وقد يعذر الناس في الجهالة بما هو اعظم من ذلك فقلت باي الجهالتين اعذر بجهالته ان يعلم ان ذلك محرم عليه
ام بجهالته انها في عدة فقال احدى الجهالتين اهون من الاخرى الجهالة بان الله حرم ذلك عليه وذلك بانه لا يقدر على الاحتياط معها فقلت
وهو في الاخرى معذور قال نعم اذا انقضت عدتها فهو معذور في ان يتزوجها فقلت وان كان احدهما متعمدا والاخر يجهل فقال الذي تعمد لا يحل
له ان يرجع الى صاحبه ابدا وما رواه في الكافي وت عن اسحق بن عمار في الموثق قال قلت لابي ابراهيم ع بلغنا عن ابيك ان الرجل اذا تزوج المرأة
في عدتها لم تحل له ابدا فقال هذا اذا كان عالما واذا كان جاهلا فارقها وتعتد ثم تزوجها نكاحا جديدا وما رواه الشيخ عن حمران في الحسن قال
سألت ابا جعفر ع عن امرأة تزوجت في عدتها بجهالة منها بذلك قال فقال لا ارى عليها شيئا ويفرق بينها وبين الذي تزوج بها ولا تحل له ابدا
قلت فان كانت قد عرفت ان ذلك محرم عليها ثم تقدمت على ذلك فقال ان كانت تزوجت في عدة لزوجها الذي طلقها عليها فيها الرجعة فاني
ارى عليها حد الزاني ويفرق بينها وبين الذي تزوجها ولا تحل له ابدا اقول قيد في الاستبصار الخبر بما اذا دخل بها الثاني تابيد الحرمة ثم
جبر بان الخبر بتمامه وما اشتمل عليه من الاحكام كما لا يخفى على ذوي الافهام وما رواه في الكافي وت عن الحلبي في الحسن او الصحيح عن ابي عبد الله ع
قال سألته عن المرأة الحبلى يموت زوجها فتضع وتتزوج قبل ان يمضي لها اربعة اشهر وعشر فقال ان كان دخل بها فرق بينهما ثم لم تحل له ابدا
واعتدت بما بقي عليها من الاول واستقبلت عدة اخرى من الاخر ثلاثة قروء وان لم يكن دخل بها فرق بينهما واعتدت عليها بما بقي
من الاول وهو خاطب من الخطاب وعن محمد بن مسلم في الموثق عن ابي جعفر ع قال سألته عن الرجل يتزوج المرأة في عدتها قال
ان كان دخل بها فرق بينهما ولم تحل له ابدا واتمت عدتها من الاول وعدة اخرى من الاخرى وان لم يكن دخل بها فرق بينهما واتمت عدتها
من الاول وكان خاطبا من الخطاب قال الشيخ في كتابي الاخبار قوله وهو خاطب من الخطاب محمول على من عقد عليها وهو لا يعلم انها
في عدة وحج فيجوز له العقد عليها بعد انقضاء عدتها وعن سليمان بن خالد في الموثق قال سألته عن رجل تزوج امرأة في عدتها فقال
يفرق بينهما فان كان دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها ويفرق بينهما وان لم يكن دخل بها فلا شيء لها من مهرها وعن ابي بصير عن ابي
عبد الله ع انه قال في رجل نكح امرأة في عدتها قال يفرق بينهما ثم تقضي عدتها فان كان دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها ويفرق بينهما
وان لم يكن دخل بها فلا شيء لها اقول ينبغي تقييد استحقاقها المهر بما استحل من فرجها بما كان اذا كانت جاهلة بالتحريم وما رواه في التهذيب عن
زرارة في الصحيح عن ابي جعفر ع في امرأة تزوجت قبل ان تنقضي عدتها قال يفرق بينهما وتعتد عدة واحدة منهما جميعا وعن ابي العباس عن ابي
عبد الله ع في المرأة تزوج في عدتها قال يفرق بينهما وتعتد عدة واحدة منهما جميعا وما رواه في الكافي عن اسحق بن عمار في الموثق قال سألت
ابا ابراهيم ع عن الامة يموت سيدها قال تعتد عدة المتوفى عنها زوجها قلت فان رجلا تزوجها قبل ان تنقضي عدتها قال فقال يفارقها
ثم يتزوجها نكاحا جديدا بعد انقضاء عدتها قلت فاين ما بلغنا عن ابيك في الرجل اذا تزوج المرأة في عدتها لم تحل له ابدا قال هذا جاهل وما رواه
الشيخ عن جميل عن بعض اصحابه عن احدهما ع في المرأة تتزوج في عدتها قال يفرق بينهما وتعتد عدة واحدة منهما جميعا وان جاءت بولد لستة اشهر
او اكثر فهو للاخير وان جاءت بولد لاقل من ستة اشهر فهو للاول ورواه الصدوق بطريقه الى جميل بن دراج عنه ع وعن عبد الله بن الفضل
الهاشمي عن بعض مشيخته قال قال ابو عبد الله ع قضى امير المؤمنين ع في امرأة توفي زوجها وهي حبلى فولدت قبل ان تمضي اربعة اشهر وعشر
وتزوجت قبل ان تكمل الاربعة الاشهر والعشر فقضى ان يطلقها ثم لا يخطبها حتى يمضي اخر الاجلين فان شاء موالي المرأة انكحوها وان شاؤوا
امسكوها ورد واعليه ماله اقول يجب حمله على عدم الدخول ويشير اليه قوله ورد واعليه ماله يعني المهر ولو دخل بها لكان المهر بعض الفرج
والطلاق هنا كناية عن المفارقة لبطلان العقد وقد تقدم ما يقع عن جميل ذلك في صحيحة الحلبي او حسنته الاخيرة وعن علي بن بشير النبال
قال سألت

قال سألت ابا عبد الله ع عن رجل تزوج امرأة في عدتها ولم يعلم وكانت هي قد علمت انه بقي من عدتها وانه قد قذفها بعد علمه بذلك فقال ان كانت
علمت ان الذي صنعت يحرم عليها فقدمت على ذلك فان عليها الحد حد الزاني ولا ارى على زوجها حين قذفها شيئا وان فعلت ذلك بجهالة منها
ثم قذفها بالزنا ضرب قاذفها الحد وفرق بينهما وتعتد ما بقي من عدتها الاولى وتعتد بعد ذلك عدة كاملة وروى احمد بن محمد بن عيسى في كتاب
النوادر عن النضر بن عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله ع في الرجل يتزوج المرأة المطلقة قبل ان تنقضي عدتها قال يفرق بينهما ولا تحل له ابدا
ويكون لها صداقها بما استحل من فرجها او نصفه ان لم يكن دخل بها اذا عرفت ذلك فالكلام هنا يقع في مواضع ا ينبغي ان يعلم ان تفصيل
احكام المسألة انهما اما ان يكونا عالمين او جاهلين او تكون المرأة عالمة والرجل جاهلا او بالعكس وعلى كل من هذه التقديرات اما ان يحصل دخول
ام لا فهنا صور الاولى ان يكونا عالمين بالعدة والتحريم ويدخل بها الثانية الصورة بحالها الا انه لم يدخل وفي هاتين الصورتين تحرم مؤبدا اتفاقا
نصا كما عرفته من النصوص المذكورة وفتوى الثالثة ان يكونا جاهلين بالعدة او التحريم ويدخل بها وهذه كذلك تحرم مؤبدا الرابعة الصورة بحالها
الا انه لم يدخل وهذه لا تحرم اتفاقا نصا وفتوى الخامسة علم احدهما وجهل الاخر والذي صرح به جملة من الاصحاب انه يلزم كل واحد منهما حكمه فالعالم
يلزمه مقتضى علمه والجاهل يلزمه مقتضى جهله ويدل على ذلك ما تقدم في صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج من قوله فقلت وان كان احدهما متعمدا
والاخر يجهل فقال الذي تعمد لا يحل له ان يرجع الى صاحبه ابدا وتزيد منها رواية علي بن بشير النبال واورد في هذا المقام بانه كيف يعقل
التحريم في احد الجانبين خاصة مع انه متى حرم احدهما على الاخر لم يحل للاخر التزويج به لما في ذلك من المعاونة على الاثم والعدوان وفيه ان
هذا انما يتم فيما لو علم الاخر بان من حرم عليه ذلك قدم على ارتكاب المحرم واما لو كان جاهلا بذلك فلا ورد مثلا اذا كانت الزوجة
عالمة بانها في العدة وانه يحرم عليها التزويج في هذه الحال والذي اراد ان يتزوجها لا علم له بشيء من ذلك بالكلية فهو جاهل بعين حال
المرأة وما هي عليه من العلم بالامرين المذكورين فانه لا يحصل تزوجه لها معاونة على الاثم والعدوان وعلى ما ذكرنا تدل رواية علي بن بشير النبال
فانها قد دلت على ان المرأة كانت عالمة بانها في العدة والزوج غير عالم بذلك ولا علم بحالها فان تزويجه لها صحيح من الجانبين لمن جهة تحريم
التزويج في العدة وان قذفه لها بالزنا ولعل هذه موجب للحد عليه وان علمت التحريم فالنكاح من جهته صحيح لا يلحقه اثم بذلك ولا عقوبة في
ومن جهتها باطل فانها زانية ويجب عليها حد الزاني وليس على زوجها بقذفه لها شيء لثبوت الزنا وبالجملة فان ما ذكروه من هذا الاشكال
وتكلفوا الجواب عنه بما لا يخلو من الاختلال لا اعرف له وجها وجيها والحكم هنا باعتبار صحة النكاح من جهة وبطلانه من اخرى انما هو بحسب
الظاهر لا بحسب الواقع ونفس الامر كما في المختلفين في صحة العقد وفساده ٢ قد صرحوا رضوان الله عليهم بانه لا فرق في العدة بين كونها رجعية او
بائنة او عدة وفاة او عدة شبهة ولا في العقد بين الدائم والمنقطع وهو كذلك لاطلاق النصوص المتقدمة قال في المسالك في الحاق عدة الاستبراء
بالعدة وجهان وعدمه اقوى وقوفا على النص واستصحابا للحل في غيره ومثله ما لو وقع في الوفاة المجهولة ظاهرا قبل العدة مع وقوعه بعد الوفاة في نفس
الامر لان العدة لا تصح الا بعد بلوغ الخبر والاقوى عدم التحريم مطلقا ايضا انتهى اقول ينبغي ان يعلم ان الحكم في الوفاة المجهولة مقيد بما اذا علم
الزوج بالوفاة والا فلو لم يعلم ولا حصل دخول فانه لا تحريم بغير اشكال وحج فاذا علم بالوفاة وعقد في تلك المدة المتخللة بين الوفاة وبين العدة او
دخل فالحكم كذلك فالاظهر عدم التحريم المؤبد لعدم المقتضي له من كونها معتدة او ذات بعل اما عدم كونها معتدة فلان العدة انما تكون بعد العلم بالوفاة
او ما في معناه وان طال الزمان والمفروض عدمه واما عدم كونها ذات بعل فظاهر لفرض كونه بعد علم الزوج بالوفاة وكيف كان فالمسألة لا تخلو من الاشكال
وان كان ما ذكره قدس سره وغيره من الاصحاب هو الاظهر في بادي النظر لما ذكرنا الا ان الفرق المذكور من غريب يحتاج الحكم فيه الى دليل واضح وان كان
الاصل الحل وهو بعض الاصحاب واحتمل بعض هنا التحريم المؤبد قال لانه لو تزوجها بعد هذا الزمان في زمان العدة لاقتضى التحريم فقبله اولى لانه اقرب
الى زمان الزوجية ورد بمنع تحقق الاولوية وبالجملة فالمسألة غير خالية من شوب الاشكال ٣ قد صرحوا ايضا بانه مع الدخول فانها تحرم على الابد
وانه يطلق الاعم من زنى او وطء بشبهة وقد تقدم انهما موجبان لذلك على الاصح وان كان الثاني منهما عندي لا يخلو من توقف كما تقدم ذكره ٤ اطلاق
النصوص وكلام الاصحاب يقتضي انه متى كان العقد في العدة فانه يقتضي التحريم المؤبد مع الدخول جاهلا سواء كان الدخول في العدة او بعدها الا انه

فاسأل

قال في المسالك ووطي الجاهل بالتحريم بعد العدة لا اثر له في التحريم وان تجدد له العلم وانما المحرم الوطي فيها او العلم بالتحريم حالة العقد وهو مشكل ظاهر
اتفق على من ذكر ذلك بخبره والى ما ذكرناه هنا تنبه صاحب الكفاية ايضا ٥ قد اختلفت الروايات المذكورة هنا في تعدد العدة واتحادها والمشهور بين الاصحاب
وجوب التعدد حتى قال السيد السند في شرح النافع ان القول باجزاء العدة الواحدة غير معروف القائل وفي شرح المختصر لابن فهد ان القائل هنا
ابو علي بن الجنيد ومن اجل قولهم بوجوب التعدد حمل الشيخ في كتابي الاخبار روايتي زرارة وابي العباس المتقدمتين الدالتين على العدة الواحدة
على ما اذا كان لم يكن الثاني قد دخل بها وهو كما ترى فان الخبرين بانها تعتد عدة واحدة منهما جميعا وكيف تعتد من الثاني وهو لم يدخل بها مع ان
الاعتداد ظاهره وجملة من المتاخرين منهم السيد السند في شرح النافع والمحدث الشيخ محمد الحر جمعوا بين الاخبار بحمل التعدد على الاستحباب
وزاد في الوسائل احتمال حمل اخبار العدة الواحدة على التقية اقول قد عرفت ما قدمناه في التنبيه الذي في اخر المسالة المتقدمة ان الاظهر انما
هو حمل اخبار التعدد على التقية لما عرفت من ظهور تلك الروايتين المتقدمتين ثمة في ذلك ٦ قد صرح الشيخ وغيره من الاصحاب بانه مع الدخول
يجب عليه المهر وهو مما لا اشكال فيه لكن هل الواجب هو المسمى في العقد او مهر المثل الذي صرح به الشيخ والمحقق في الشرايع هو المسمى نظرا الى ان
المسمى هو الذي وقع التراضي عليه في العقد والاظهر ما صرح به ابن ادريس من مهر المثل لان الواجب مع عدم العقد وهو هنا كذلك لان العقد وقع
باطلا فيبطل ما اشتمل عليه من المسمى وقد تقدم ما فيه مزيد ايضاح لذلك والظاهر من كلام الاصحاب هو ان المهر مخصوص بالدخول ومع عدم
الدخول فلا شيء لها وعليه يدل رواية ابي بصير المتقدمة وقوله فيها وان لم يكن دخل بها فلا شيء لها ومثلها رواية سليمان بن خالد ايضا الا ان رواية
احمد بن محمد بن عيسى في كتاب النوادر دلت على انه مع عدم الدخول لها نصف المهر وهو دال على التنصيف في انفساخ عقد الشبهة ولا اعلم
بمضمونها قايلا وبيانا تحقيق المسالة فهلم لذلك والله العالم ٧ قال في المسالك في هذا المقام وفي الحاق ذات البعل بالمعتدة وجهان ايضا من
مساواتها لها في المعنى وزيادة علقة الزوجية فتكون من باب مفهوم الموافقة وانتفاء العدة التي هي مورد النص وامكان اختصاص العدة بمزية
خاصة اقول قد تقدم تحقيق الكلام في ذلك وان الظاهر كون الحكم في الموضعين واحدا للروايات التي تقدمت ثمة لا بهذه التعليلات
العليلة ٨ اذا تزوج في العدة ودخل بها فحملت ومتى كان جاهلا كان النكاح شبهة فيلحق به الولد لانه في حكم النكاح الصحيح كما تقدم بشرط
ان يكون لستة اشهر فصاعدا من وقت الوطي وان جاءت به لاقل من ستة اشهر من حين الوطي فهو للاول وعلى ذلك تدل رواية جميل المتقدمة
وقوله فيها وان جاءت بولد لستة اشهر فهو للاخير وان جاءت بولد لاقل من ستة اشهر فهو للاول ٩ ما اشتملت عليه صحيحة عبد الرحمن
بن الحجاج من تقسيم الجاهل الى من كان جاهلا بالعدة او جاهلا بالتحريم وان علم العدة وان كلا منهما معذور يحتاج الى نظره ظاهرا ولا اشكال ولا خلاف
فيه وتوضيح معنى الخبر على وجه يظهر لكل من نظر ان نقول قد اشتمل هذا الخبر على معذورية الجاهل بالحكم الشرعي والجاهل ببعض جزئيات الحكم
الشرعي وافراد موضوعه ودل على معذورية كل منهما الا ان الاول اعذر لعدم قدرته على الاحتياط وذلك لان الجاهل بالحكم الشرعي وهو تحريم
التزويج في العدة جهلا ساذجا غير متصور له بالمرة ولا يتصور الاحتياط في حقه بالكلية لعدم تصوره الحكم بالمرة كما عرفت واما الجاهل بكونها
في عدة مع علمه بتحريم التزويج في العدة فهو جاهل بموضوع الحكم المذكور ومعلوم ان اصل الحكم له وهذا امكنه الاحتياط بالفحص والسؤال عن
كونها ذات عدة ام لا الا انه غير مكلف به بل ظاهر جملة من الاخبار مرجوحية السؤال والفحص كما في غير هذا الموضع كما حققناه في محل اليق علما
بسعة الشريعة الحنيفية نعم متى كان الجهل ببعض جزئيات الحكم الشرعي مع العلم باصل الحكم فانه يجب الفحص والسؤال كما تضمنته صحيحة عبد
الرحمن بن الحجاج قال سالت ابا الحسن ع عن رجلين اصابا صيدا وهما محرمان الجزاء عليهما او على كل واحد منهما قال لا بل عليهما ان يجزي كل واحد منهما
عن الصيد قلت ان بعض اصحابنا سالني عن ذلك فلم ادر ما عليه فقال اذا اصبتم بمثل هذا فلم تدروا فعليكم بالاحتياط وظاهر الخبر انه انما
لما كان عالما باصل وجوب الجزاء عليهما وانما شك في موضعه بان يكون عليهما معا جزاء واحد يشتركان فيه او على كل واحد منهما جزاء بانفراده المسالة
الثانية الظاهر انه لا خلاف بين الاصحاب رضوان الله عليهم بان من لاط بغلام فاوقب فانه يحرم على الواطي العقد على ام ذلك الموطوء واخته
وبنته هذا مع عدم سبق عقدهن على الفعل المذكور فلو سبق فان العقد المذكور لا يجب تحريما عملا باستصحاب الحل السابق وان الحرام لا يحرم
الحلال

الحلال ومما يدل على الوجه الذي قلناه اخبار عديدة والذي وقفت عليه من الاخبار المتعلقة بهذا المقام منها ما رواه في الكافي عن حماد بن عثمان
قال قلت لابي عبد الله ع رجل اتى غلاما اتحل له اخته قال فقال ان كان ثقب فلا وعن ابن ابي عمير عن بعض اصحابه عن ابي عبد الله ع في
الرجل يعبث بالغلام قال اذا اوقب حرمت عليه ابنته واخته قال في الكافي وبهذا الاسناد عن ابي عبد الله ع في رجل اتى اخا امراة فقال اذا
اوقبه فقد حرمت عليه المراة اقول المراد انه اتاها اي اخاها قبل ان يتزوج بها وعن موسى بن سعدان عن بعض رجاله قال كنت عند ابي عبد
الله جالسا فقال له رجل ما ترى في شابين كانا مصطحبين فولد لهذا غلام وللاخر جارية ايتزوج ابن هذا ابنة هذا قال فقال نعم سبحان
الله لم لا يحل فقال انه كان صديقا له قال فقال وان كان فلا باس قال فانه كان يفعل به قال فاعرض بوجهه ثم اجابه وهو مستتر بذراعه
فقال ان كان الذي كان منه دون الايقاب فلا باس ان يتزوج وان كان قد اوقب فلا يحل له ان يتزوج وما رواه الصدوق في كتاب عقاب الاعمال
قال روي عن ابي عبد الله ع في رجل لعب بغلام قال اذا اوقب لم تحل له اخته ابدا وما رواه البرقي في المحاسن مثله وما رواه الشيخ عن ابراهيم
بن عمر عن ابي عبد الله ع في رجل لعب بغلام هل تحل له امه قال ان كان ثقب فلا وهذه الاخبار كلها كما ترى ضعيفة السند بالاصطلاح
المحدث ولكن اصحابنا المتاخرين تمسكوا هنا في الحكم المذكور بالاجماع المنقول وجبر ضعف الاخبار بالشهرة بين الاصحاب ولا يخفى عليك ما فيه
ولكن ضيق الخناق في العمل بهذا الاصطلاح الجاهم الى هذه الاعذار الواهية اذا عرفت ذلك فان تحقيق الكلام في المقام يتوقف على
بيان امور ١ الظاهر ان الايقاب المترتب عليه التحريم في هذا المقام هو ادخال بعض الحشفة ولو قليلا وان لم يترتب عليه الغسل فان
الغسل انما يجب بغيبوبة الجميع يقال وقب الشيء يقب وقبا اذا دخل والدخول يصدق بادخال بعض الحشفة وبالجملة فان الحكم المذكور
مما لا خلاف فيه لغة وشرعا ٢ ظاهر الاصحاب الاتفاق على تعدي الحكم الى الام وان علت والبنت وان سفلت فتحرم على الفاعل جدات المفعول
لاب كن او لام وان علون لصدق الام على كل منهن وكذا القول في البنات سواء كن بنات اولاد او بنات بنات وتعدي الحكم في الموضعين اما
من حيث شمول اللفظين المذكورين لذلك حقيقة او للاتفاق على الحكم المذكور وظاهره في المسالك انه لولا ذلك لكان للكلام في التعدي
مجال فان المعروف من انهما حقيقتان في المتصلين دون المنفصلين بالوسايط اقول لا يخفى ان المستفاد من الايات والروايات الواردة
في الميراث والنكاح هو العموم والشمول في الامهات والبنات والاولاد لمن ارتفع من الاباء والامهات ومن نزل من الاولاد والبنات
فلو ادعي كون ذلك حقيقة شرعية لاستعمال الشارع لهما في هذا المعنى لم يكن بعيدا وقد تقدم الكلام في ذلك وتحقيق القول فيه
في مواضع ولا سيما في كتاب الخمس نعم المستعمل في عرف الناس اطلاق الام والاب على من تولد منهما الولد بغير فاصلة والجد والجدة على
من كان بفاصلة وهكذا في البنت وبنت البنت وبالجملة فان الحكم هنا مما لا خلاف فيه فلا اشكال فيه اما الاخت فلا يتعدى الى بنتها اتفاقا
٣ الظاهر من كلام الاصحاب انه لا فرق في الفاعل والمفعول بين الصغير والكبير عملا بالاطلاق ونسبه في المسالك الى الاقوى والظاهر
انه اشارة الى ما ذكره العلامة في القواعد من الاشكال في شمول ذلك للفاعل اذا كان صغيرا ووجه الاشكال على ما ذكره شارح الكتاب
من حيث عموم من وطئ غلاما المتناول للصغير والكبير ومن قرينة حرم عليه الدالة على اختصاص الحكم بالمكلفين فان الصغير لا يحرم عليه
شيء كما لا يجب عليه شيء ولاصالة عدم التحريم انتهى وقال الشيخ المحقق علي رحمه الله في توجيه الاشكال المذكور منشاه من ان التحريم الوارد
في النص دليل على ان هذا الحكم انما هو في البالغ لامتناع تعلق التحريم في الصبي ومن ان النص خرج مخرج الغالب وان هذا الفعل انما يقع
غالبا من البالغ ولانه بعد البلوغ يصدق عليه انه رجل اوقب غلاما فيتعلق به التحريم لعموم النص لمن تقدم ايقاعه على البلوغ ومن
تاخر عنه انتهى اقول لا يخفى على من راجع اخبار المسالة وهي التي قدمناها انه ليس فيها شيء ان موردها بالنسبة الى الفاعل انما هو الرجل
وهو ظاهر بل صريح في الكبير وبه يظهر انه لا وجه لقول الشارح الاول ان منشا الاشكال عموم من وطئ غلاما المتناول للصغير والكبير
وقوله في الوجه الثاني من وجهي الاشكال ومن قرينة حرم عليه الدالة على اختصاص الحكم بالمكلفين ولا صحة ايضا لما ذكره المحقق الشيخ علي
في وجه الاشكال من الاستناد الى التحريم الوارد في النص بمعنى ان الدليل على كونه لا يتعلق انما هو التحريم الوارد في النص فان الصبي لا تحريم بالنسبة

اليه اذ هو غير مخاطب بالمرة ومن ان التحريم انما خرج مخرج الغالب وفي ذلك فانه اذا كان المصرح به في الاخبار بالنسبة الى الفاعل انما هو الرجل الذي
انما يطلق على البالغ ولا سيما بقرينة المقابلة بالغلام فاي وجه لهذه الاعتبارات المتكلفة والتوجيهات المتعسفة نعم ما ذكره اخيرا من قوله
لانه بعد البلوغ يصدق عليه انه رجل الخ محتمل الا انه معارض باصالة الحلية وعدم التحريم وبالجملة فالمسالة لا تخلو من شوب الاشكال وان كان
الاحتياط فيما ذكروه رضوان الله عليهم وكيف كان فانه على تقدير الشمول للصغير فان التحريم يتعلق بالولي قبل بلوغ الفاعل وبعد البلوغ
يتعلق به كما صرح به جماعة ايضا ٤ هل الام والبنت الرضاعيتان يدخلان تحت التحريم هنا فيحرمان كما يحرمان من النسب استشكل العلامة في
القواعد في ذلك ومنشاه من ان صدق الام والبنت عليهما انما هو بطريق المجاز لان الحقيقة انما تصدق على ما اذا كان بالولادة فلا يتناولهما
النص الوارد بالتحريم ومن عموم قوله ع يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب اقول وقد تقدم الكلام في هذه المسالة في اخر المطلب الثاني في
في المسالة الثانية من مسايل المورد السابع وقد ذكرنا ثمة ان التحريم هو الاقوى وهو المشهور وان القول الاخر مجهول من القصور ٥ استشكل
العلامة في القواعد في شمول المفعول للميت بمعنى لو لاط بميت فهل تحرم عليه تلك المحرمات المذكورة ام لا ومنشا الاشكال من العموم الشامل للميت
ومن خروجه بالموت عن كونه مشتهى طبعا وتعلق احكام الجنابة به فان المتبادر الى الفهم من النص انما هو الحي دون الميت كذا ذكره المحقق الشيخ علي
ثم قال والتحريم ليس ببعيد وقال بعض شراح الكتاب في توجيه الاشكال انه نشا من عموم النص الصادق على الحي والميت ومن انه بالموت
خرج عن الحاق احكام الاحياء وصار جاريا مجرى الجمادات انتهى اقول اما ما استندوا اليه في وجه التحريم من اطلاق النصوص ففيه ما صرح به
غير واحد من الاصحاب في غير موضع من الاحكام بل صار كالقاعدة الكلية من ان اطلاق الاخبار انما يحمل على الافراد الغالبة المتكررة وهي
التي يتبادر اليها الاطلاق دون الفروض النادرة التي ربما لا تقع وانما تذكر فرضا وبذلك يظهر ان ما ذكره المحقق المتقدم ذكره من ان التحريم
غير بعيد في غاية البعد ٦ قد صرح جملة من الاصحاب بانه لا تحريم على المفعول بسبب ذلك الفعل الشنيع وانما التحريم على الفاعل خاصة وقال السيد
السند قدس سره في شرح النافع انه نقل عن بعض الاصحاب تعلق التحريم به كالفاعل ثم قال وهو ضعيف انتهى وهو كذلك لعدم الدليل عليه
٧ ما تضمنته مرسلة موسى بن سعدان عن بعض رجاله من تحريم بنت الفاعل على ابن المفعول وبالعكس لم اقف على قايل به من الاصحاب
ولا من نبه عليه في هذا الباب بل الظاهر منهم الجواز الا ان الخبر لا معارض له الا العمومات ويمكن تخصيصها به حيث لا معارض له على الخصوص
الا انه بعد لا يخلو من الاشكال والاحتياط لا يخفى سيما في الفروج كما صرحت به الاخبار ٨ قد تقدم في صدر المسالة ان تحريم المذكورات مشروط
بسبق الفعل على العقد عليهن فلو سبق عليهن فانه لا تحرم وهو مما لا اشكال فيه لما تقدم وانما الاشكال فيما لو فارق من سبق عقدها قبل الفعل
فهل يجوز له تجديد نكاحها بعده ام لا استظهر السيد السند في شرح النافع الاول ولم يبين وجهه واحتمال عدمه لصدق سبق الفعل بالنسبة الى
العقد الجديد والمسالة عندي لا تخلو من شوب الاشكال لعدم النص والاحتمال المذكور قريب بل لا يبعد ترجيحه لدخوله بالنسبة الى هذا
العقد المتاخر تحت اطلاق الاخبار المتقدمة الموجبة للتحريم ويؤيده انه الاحوط في المقام والله العالم المسالة الرابعة الظاهر انه
لا خلاف بين الاصحاب رضوان الله عليهم في انه لو عقد المحرم على المراة عالما بالتحريم حرمت عليه مؤبدا وان لم يدخل بها ولو كان جاهلا
فسد العقد ولم تحرم مؤبدا وان دخل ونقل في المنتهى اجماع الفرقة على الحكمين المذكورين اعني حكم العالم والجاهل واسنده في التذكرة الى
علمائنا مؤذنا بدعوى الاجماع عليه والاصل في ذلك الاخبار الا انها بحسب الظاهر مختلفة فمنها ما يدل على ان النكاح باطل بقول مطلق
ومن ذلك ما رواه الشيخ في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله ع قال ليس للمحرم ان يتزوج ولا يزوج فان تزوج او زوج محلا
فتزويجه باطل وبهذا المضمون روايات عديدة ومنها ما يدل على البطلان ايضا مع التصريح بجواز تزويجها بعد الاحرام كصحيحة محمد بن قيس
عن ابي جعفر ع قال قضى امير المؤمنين ع في رجل ملك بضع امراة وهو محرم قبل ان يحل فقضى ان يخلي سبيلها ولم يجعل نكاحه شيئا حتى
يحل فاذا احل خطبها ان شاء وان شاء اهلها زوجوه وان شاؤوا لم يزوجوه وهي دالة باطلاقها على عدم التحريم المؤبد اعم من ان يكون عالما
او جاهلا ومنها ما دل باطلاقه على التحريم المؤبد عالما كان او جاهلا وهو ما رواه الشيخ عن اديم بن الحر الخزاعي عن ابي عبد الله ع قال ان المحرم
اذا تزوج

اذا تزوج وهو محرم فرق بينهما ولا يتعاودان ابدا وفي الموثق عن ابن بكير عن ابراهيم بن الحسن عن ابي عبد الله ع قال ان المحرم اذا تزوج
وهو محرم فرق بينهما ثم لا يتعاودان ابدا ومنها ما يدل على التحريم المؤبد ان كان عالما بالتحريم وهو ما رواه الكليني عن زرارة وداود بن سرحان
عن ابي عبد الله ع في حديث قال فيه والمحرم اذا تزوج وهو يعلم انه حرام لم تحل له ابدا وروى الحسين بن سعيد في كتابه بسنده فيه عن اديم
بياع الهروي عن ابي عبد الله ع قال الملاعنة اذا لاعنها زوجها لم تحل له ابدا الى ان قال والمحرم ان تزوج وهو يعلم انه حرام عليه لم تحل
له ابدا والشيخ رحمه الله قد حمل روايتي اديم بن الحر وابراهيم بن الحسن الدالتين باطلاقهما على التحريم المؤبد مطلقا على ما اذا كان عالما
وحمل صحيحة محمد بن قيس الدالة على جواز بعد الاحرام مطلقا عالما كان او جاهلا على الجاهل واستند في هذا الحمل الى رواية زرارة وداود بن سرحان
فانها تدل بمنطوقها على التحريم المؤبد مع العلم وتدل بمفهومها على عدم التحريم مع الجهل وهو جمع حسن لا يعتريه الاشكال سيما مع تاييده
بالاجماع المدعى في المقام كما عرفت والرواية الثانية المنقولة من كتاب الحسين بن سعيد وبذلك يظهر ضعف مناقشة صاحب المسالك
وسبطه السيد السند في هذا المقام من حيث ضعف رواية زرارة وداود بن سرحان مع انهما في غير موضع قد عملوا بالاخبار الضعيفة من حيث
جبرها بالشهرة وقد عرفت دعوى الاجماع هنا وعدم ظهور المخالف وظهر من صاحب المسالك انه ليس في هذا الباب من الاخبار الا رواية
زرارة المذكورة ونقل عن ابن ادريس والشيخ فخر الدين بن العلامة انهما اطلقا التحريم مع العلم ومع الدخول في صورة الجهل ولا باس بنقل
كلامه ليظهر لك ما في نقضه وابرامه قال قدس سره بعد ذكر عبارة المص الدالة على الحكم بالتحريم المؤبد مع العلم وعدمه مع الجهل ما لفظه هذا
هو المشهور بين الاصحاب ومستنده رواية زرارة عن ابي عبد الله ع ومن جملتها ان المحرم اذا تزوج وهو يعلم انه حرام عليه لا تحل له
ابدا وهي دالة باطلاقها على التحريم مع العلم وان لم يدخل وبمفهومها على عدم التحريم مع عدمه وان دخل ويعضد المفهوم بالاصل ليتقوى
من ضعفه فانما الكلام في حالة العلم لضعف الرواية الا انه لا قايل بعدم التحريم مطلقا وان اختلفت كلمتهم في الشرط فان الاكثرين
اعتبروا ما ذكره المص ومنهم من اقتصر على حال العلم كالمفيد وفقا مع الرواية ومنهم من اطلق التحريم من غير فرق بين العالم والجاهل كسلار
والصدوق وجماعة واطلقوا التحريم مع العلم ومع الدخول في حالة الجهل منهم ابن ادريس وقواه فخر الدين في شرحه الى غير ذلك من الاختلافات
وليس في الباب من النصوص سوى ما ذكرناه انتهى اقول الظاهر انه تبع العلامة في التذكرة في هذا المقام فانه بعد ان نقل عبارة هؤلاء المذكورين
في الكتاب كما اشار اليه هنا قال والذي بلغنا في هذا الباب ما رواه زرارة عن الصادق ع في المحرم ان تزوج وهو يعلم انه حرام عليه لا تحل له
ابدا وانت قد عرفت ان الاخبار في المسالة متكاثرة الا انها بحسب الظاهر مختلفة وان ادعيا انه ليس في الباب الا رواية زرارة غفلة
عن مراجعة باقي الاخبار المذكورة وما ذكره المحقق ونحوه وغيره من بيان حكم العالم والجاهل فالظاهر انهم قد تبعوا الشيخ فيما قدمنا نقله من
الجمع بين الاخبار وهو جيد وجيه كما لا يخفى على الفطن النبيه وما ذكره الصدوق وسلار من الحكم بالتحريم المؤبد اعم من ان يكون جاهلا او عالما
الظاهر انهما استندا فيه الى روايتي اديم وابراهيم المذكورتين قال في المقنع ولا يجوز للمحرم ان يتزوج ولا يزوج المحل واذا تزوج في احرامه فرق بينهما
ولم تحل له ابدا وهو كما ترى موافق لما عليه الخبران المذكوران وما ذكره ابن ادريس اما بالنسبة الى التحريم مع العلم فدليله واضح من الرواية المذكورة
واما مع الدخول في صورة الجهل فلا اعرف عليه دليلا من الاخبار الا ان يكون من قاعدته الجارية في هذا المضمار قال ابن
ادريس في كتاب السراير في تعداد المحرمات ويحرم ايضا على التابيد المعقود عليها في عدة معروفة اي عدة كانت او احرام معلوم والمدخول بها
فيهما على كل حال سواء كان عن علم او جهل بحالها ونحوها عبارة ابي الصلاح ويمكن ان يكون قد حمل الاحرام على العدة في ذلك ومما يدل على عدم
التحريم مع الجهل دخل او لم يدخل مفهوم رواية زرارة وداود بن سرحان واطلاق صحيحة محمد بن قيس خرج منها العالم بتقييدها بروايتي
اديم وابراهيم وبقي الجاهل وبالجملة فالظاهر هو القول المشهور فانه لا يعتريه قصور ولا فتور وينبغي ان يعلم انه انما يحصل التحريم بالعقد
مع صحته ولولا المانع الذي هو الاحرام وحينئذ فلو كان فاسدا لا يترتب عليه تحريم سواء علم بفساده ام لا ونقل العلامة في التحرير انه استقرب
الحاقه بالصحيح اذا اعتقد صحته والظاهر بعده ولا فرق في التحريم بين احرام الحج والعمرة في ذلك ولا بين الفرض والنفل ولا بين كونه

عن نفسه او غيره ولا بين المعقود عليها بها وعدمه كل ذلك لاطلاق النص ولو انعكس الفرض في الاخير بان كان الزوج محللا والزوجة محرمة فالاصل يقتضي عدم التحريم ولا نص هنا يوجب الخروج عنه وفي بعض عبارات الاصحاب ما يدل على التسوية بين الامرين وكيف كان فالعقد فاسد والله العالم **المسألة الخامسة** لا خلاف في انه يحرم وطي الصبية قبل بلوغ تسع سنين وعلى هذا فلو خالف وتزوج بصبية لم تبلغ تسع سنين ووطئها فقد اختلف كلام الاصحاب في ذلك وكيف كان فقال الشيخ في النهاية انه اذا وطئها فرق بينهما ولم تحل له ابدا وقال الشيخ المفيد عطر الله مرقده ان جامع الصبية ولها دون تسع سنين فافضاها كان عليه دية نفسها والقيام بها حتى يفرق الموت بينهما وقال ابن الجنيد فان اولج عليها بالوطي فافضاها قبل تسع سنين فعليه ان لا يطلقها حتى يموت وينفق عليها ويقوم بامرها فان احب طلاقها اغرم ديتها ولزمه مع ذلك مهرها وقال ابن حمزة لما عد المحرمات وذكر من جملتها التي افضاها بالوطي وهي في حباله ولها دون تسع سنين وتبين منه بغير طلاق وقال ابن ادريس انها مؤبدة لكن لا تبين منه ولا ينفسخ عقدها بمجرد ذلك بل هو بالخيار بين ان يطلقها او يمسكها ولا يحل له وطئها ابدا وليس بمجرد الوطي تبين منه وينفسخ عقدها كما يظن ذلك من لا يحصل شيئا من هذا الفن ولا يفهم معنى ما يقف عليه من سواد الكتب ومعنى قول الشيخ فرق بينهما اي في الوطي دون بينونة العقد وانفساخه لا يحاب اجماعا لاجماع اصحابنا على ان من دخل بامرأة ووطئها دون تسع سنين واراد طلاقها طلقها على كل حال ولا عدة عليها بعد الطلاق واذا كانت قد بانت بوطئها لها قبل بلوغ التسع فلا حاجة الى طلاقها انتهى **اقول** ظاهر كلام الشيخ انه يحرم وطؤها بها تحرم عليه وينفسخ عقدها الا ان ابن ادريس حمل التفريق في كلامه على المنع من الوطي وان بقيت زوجة والمشهور في كلام المتأخرين ان المحرم انما هو الافضاء لا مجرد الدخول وان قلنا ان التحريم انما هو في الوطي خاصة وظاهر عبارة الشيخ المفيد بقاء الزوجية وان الافضاء انما يوجب الدية والقيام بها حتى يفرق الموت بينهما يعني انه لا يجوز له طلاقها واما تحريمها عليه بالوطي او خروجها من الزوجية بالكلية فلم يتعرض له وكذلك عبارة ابن الجنيد الا انه بالافضاء حرم عليه الطلاق واوجب عليه القيام بها وانه مع ارادة الطلاق يجب عليه ديتها ويلزمه مهرها وعبارة الشيخ المفيد ظاهرة في وجوب الدية وان لم يطلق واما كلام ابن حمزة فانه صريح في البينونة وانفساخ العقد بالافضاء وقد عرفت انكار ابن ادريس ذلك اشد الانكار وتشنيعه على صاحب هذا القول والواجب ولا نقل ما وصل الينا من الاخبار فانها هي التي عليها المدار في الايراد والاصدار ومنها ما رواه الصدوق بطريقه الى الحسن بن محبوب عن ابي ايوب عن حمران عن ابي عبد الله عليه السلام قال سئل عن رجل تزوج جارية بكرا لم تدرك فلما دخل بها اقتضها فافضاها فقال ان كان دخل بها ولها تسع سنين فلا شيء عليه وان كانت لم تبلغ تسع سنين او كان لها اقل من ذلك بقليل حين اقتضها فانه قد افسدها وعطلها على الازواج فعلى الامام ان يغرمه ديتها وان امسكها ولم يطلقها حتى تموت فلا شيء عليه وطريق الصدوق الى الحسن بن محبوب في الصحيح فتكون الرواية حسنة بحمران وما رواه في الكافي عن يعقوب بن يزيد عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا خطب الرجل المرأة فدخل بها قبل ان تبلغ تسع سنين فرق بينهما ولم تحل له ابدا وعن بريد بن معاوية عن ابي جعفر عليه السلام في رجل افتض جارية يعني امرأته فافضاها قال عليه الدية ان كان دخل بها قبل ان تبلغ تسع سنين قال فان امسكها ولم يطلقها فلا شيء عليه ان شاء امسك وان شاء طلق وعن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن رجل تزوج جارية فوقع بها فافضاها قال عليه الاجراء عليها ما دامت حية قال الشيخ هذا محمول على من دخل بعد تسع سنين فلا يلزمه الدية بل لا حق عليها ان امسكها او طلقها هذا ما حضرني من روايات هذه المسألة وانت خبير بان غاية ما تدل عليه الرواية الاولى هو انه بالافضاء قد عطلها وافسدها على الازواج فعلى الامام ان يغرمه ديتها وان امسكها ولم يطلقها وقام بواجبها فلا دية عليه والمفهوم منه بقاء النكاح وعدم البينونة بالافضاء واما انه يحرم عليه نكاحها ويجب التفريق بينهما في النكاح فلا دلالة فيه ولم يحرم عليه بل هو في ذلك مطلق وهذه الرواية مطابقة لما ذهب اليه ابن الجنيد واما الرواية الثانية فهي مطابقة لما تقدم نقله عن الشيخ في انه متى دخل بها يفرق بينهما ولم تحل له ابدا واما الرواية الثالثة فهي كالرواية الاولى في انه بالافضاء عليه الدية ان طلقها وان امسكها وقام بواجبها لم يكن عليه شيء وهي ظاهرة في بقائها على الزوجية ومطلقة في تحريم الوطي وعدمه واما الرواية الرابعة فقد دلت على انه بالافضاء عليه القيام بواجبها واجراء النفقة وغيرها عليها ما دامت حية وهي اشد

اطلاقا واعظمها اعلالا من جهات عديدة ويمكن الجمع بين هذه الاخبار بحمل الدخول الذي اشتملت عليه الرواية الثانية على الافضاء كما هو القول المشهور وتقييد اطلاق ما عدا الرواية الثانية بها حيث ان ما عدا الرواية الثانية مطلق في تحريم الوطي وعدمه وان دلت على بقاء الزوجية فيحمل اطلاقها على ما دلت عليه الرواية الثانية من انه بالافضاء يجب التفريق بينهما يعني في النكاح فلا يحل له وطئها ابدا وان كانت باقية على الزوجية كما دلت عليه الاخبار الباقية وبه يظهر ضعف قول ابن حمزة من انها تبين منه بغير طلاق وعلى هذا تتم الاخبار ويتلخص من ذلك انه بالافضاء يحرم عليه وطئها ونكاحها وان كانت زوجة ولا تبين منه بمجرد ذلك وانه ان امسكها وقام بواجبها فلا اشكال ولا يجب عليه شيء مع ذلك وان طلقها وجب عليه الدية وتمام تحقيق الكلام والقول في المقام يتوقف على رسم فوايد **ا** قد عرفت من كلام ابن ادريس انه بالافضاء لا تخرج عن الزوجية وانما يحرم عليه وطئها مؤبدا وان كانت زوجة ومن كلام ابن حمزة انه صريح في الخروج من الزوجية كما هو ظاهر الخبر الثاني والى هذا القول جملة من المتأخرين منهم شيخنا الشهيد الثاني في المسالك والمحقق الثاني في شرح القواعد بان التحريم المؤبد ينافي مقتضى النكاح اذ ثمرته حل الاستمتاع ولانه يمنع النكاح سابقا فيقطعه لاحقا كالرضاع واللعان والقذف للزوجة الصماء والخرساء ومن اجل ذلك توقف العلامة في التحرير في هذا المقام وتبعه الفاضلان المتقدمان فقال في المسالك بعد ذكر ما ذكرناه وان الحكم بالبينونة هو الظاهر من مرسلة يعقوب بن يزيد وعدمه هو الظاهر من رواية بريد بالاطلاق والطريق فيهما مظلم فينبغي التوقف فيه قال المحقق الثاني والتوقف في الحكم لعدم الظفر بقاطع من الجانبين وقول ابن حمزة ليس ببعيد والتوقف طريق السلامة انتهى **اقول** لا ريب ان ما ذكروه من الوجه الاعتباري وهو انه كما يمنع التحريم من النكاح سابقا كذا يبطله لاحقا جيد الا انك قد عرفت اتفاق حسنة بكير وان كانوا لم يذكروها في هذا المقام وكذا بريد على بقاء الزوجية وهما صريحان في ذلك مع تأييدهما بالاستصحاب وهو حجة شرعية لانه عبارة عن وجوب العمل بمقتضى السابق حتى يثبت المخرج عنه ومرسلة يعقوب بن يزيد وان كان ظاهرها ما ذكروه الا ان تأويلها بالحمل على التفريق والتحريم المؤبد في النكاح خاصة جمعا بين الاخبار قريب جدا وما ذكروه من التقريب الاعتباري وان كان جيدا الا انه من الجائز بعده لا لان الخروج من المذكورين على خلافه ان يكون ذلك عقوبة له ومؤاخذة له بسوء فعله وارتكابه هذا الامر الفضيع كما دلت عليه على وجوب الدية عليه فيكون ما ذكروه من ذلك الوجه الاعتباري مخصصا بهذه الروايات والتقريب المذكور والاصحاب لم ينقلوا في المقام الا رواية يعقوب بن يزيد وبريد بن معاوية على انهم قد خرجوا عن العمل بالرواية المذكورة بالنسبة الى الدخول بخلوه عن الافضاء مع انه لا اشارة فيها الى ذلك فان ما تضمن الافضاء من الروايات انما يترتب عليه الدية خاصة فكيف يتوقفون في الخروج عنها في محل البحث والحال ان المعارض موجود وهو اصح وارجح **ب** المشهور ان الافضاء هو صيرورة مسلك البول والحيض واحدا بذهاب الحاجز بينهما وقيل صيرورة مسلك الغائط والحيض واحدا والظاهر انه لا يخلو من بعد لشدة ما بين المسلكين وقوة الحاجز بينهما فلا يكاد يتفق بالوطي والله العالم مزيد تحقيق لذلك في كتاب الديات **ج** قال العلامة في القواعد ويجب عليه الانفاق عليها الى ان يموت احدهما وان طلقها وان تزوجت بغيره على اشكال **اقول** الظاهر من كلامهم انه بالافضاء يجب على الزوج الانفاق عليها الى ان يموت احدهما وان خرجت بالافضاء عن الزوجية كما هو احد القولين او طلقها فانه يجب عليه الانفاق عليها واستند في ذلك الى اطلاق رواية الحلبي المتقدمة حيث دلت على الاجراء عليها ما دامت حية مع انك قد عرفت ان مقتضى حسنة حمران ورواية بريد انه مع الطلاق فالواجب انما هو الدية ولم يتعرض لذكر الدية في هذه المسألة بالكلية كما لا يخفى على من راجع كلامهم بقي الكلام فيما اذا تزوجت فهل يكون الحكم كذلك عملا باطلاق الرواية المذكورة ام لا نظرا الى ان الظاهر ان الامر بالاجراء عليها انما هو لانها قد خرجت بالافضاء عن ان ترغب فيها الازواج فاوجب الشارع على المفضي نفقتها ارفاقا بها فان تزوجت انتفى المقتضي من الارفاق ومال المحقق الثاني في شرح الكتاب الى وجوب الانفاق عليها في الصورة المذكورة قال بعد الكلام في المسألة والذي يجيء ان يقال ان الرواية ان كانت معتبرة وجب العمل بظاهرها ولا يسقط وجوب الانفاق بالتزويج **اقول** لا يخفى ان الاستناد في هذا الحكم الى الرواية المذكورة ولا يخفى ما فيه من الاشكال لما هو عليه من غاية الاجمال فانه لم يصرح فيها ببلوغ

التسع ولا عدمه فلهذا حملها الشيخ على ما بعد بلوغ التسع وهذا مع ان الحكم المذكور ظاهر تمام الظهور من حسنة حمران ورواية بريد فانهما قد اتفقتا على الدلالة على انها بالافضاء فالواجب على زوجها الدية ان طلقها اعم من ان تتزوج ام لا والقيام بواجبها ان امسكها وبذلك يزول الاشكال ويؤول الى الاضمحلال **د** لو وطئ اجنبية قبل البلوغ زنا او بنكاح شبهة فافضاها فهل يثبت فيها الاحكام المذكورة من التحريم المؤبد والانفاق الى ان يموت احدهما ام لا استقرب العلامة في القواعد الاول عدا النفقة فانه استشكل فيها وعلل وجه القرب في التحريم المؤبد ان هذا الفعل حيث اقتضى التحريم المؤبد في الزوجة ففي الاجنبية اولى لان الفحش فيها اشد زيادة العقوبة وذلك لانه اذا كانت التي يملك بالعقد الشرعي نكاحها تحرم عليه ابدا بالافضاء فبطريق الاولى في الاجنبية التي يحرم عليه نكاحها واما النفقة فوجه الاشكال فيها ينشأ من ان المقتضي له في الزوجية العقوبة بارتكاب الوطي المحرم وفي الاجنبية الفحش بحصول الضرر بعدم رغبة الازواج فيها ومن ان الظاهر ان النفقة تابعة للزوجية وهي غير موجودة في محل الفرض فلا تكون واجبة قال المحقق الشيخ في الشرح والذي يقتضيه النظر ثبوت التحريم المؤبد بافضاء الاجنبية زنا او شبهة من باب مفهوم الموافقة فان وطئ الزوجة قبل البلوغ وان حرم الا ان وطء الاجنبية ابلغ منه في التحريم والفحش واما باقي الاحكام فان اثباتها مشكل ولا دليل قويا عليه انتهى ونقل عن الشيخ في الخلاف انه الحق بالافضاء للزوجة الافضاء بوطي الشبهة في التحريم ووجوب الانفاق وعن ابن ادريس انه منع ذلك **اقول** والتحقيق في المقام ان جميع ما ذكروه في الاجنبية من الاحكام انما هو من قبيل اضغاث الاحلام وان تستروا عنه بكونه مفهوم موافقة او اولوية ونحو ذلك من الكلام فان المدار عندنا في الاحكام الشرعية انما هو على النصوص ودلالتها بالعموم او الخصوص ولا ريب ان القدوم على تحليل ما حرمه او تحريم ما احله الله بغير نص واضح جرأة عظيمة لمخالفته الايات والروايات وهذه الاجنبية قد علم حل نكاحها قبل وقوع هذا الفعل اتفاقا فالقول بتحريمها به يحتاج الى النص الصريح كما ورد في الزوجة على ان الامر في الزوجة كما عرفت انفا محل اشكال فكيف بالتحويل من ذلك لعدم تحقق الجزم بالحكم بكون المحرم هو مجرد النكاح او انها تبين منه بالكلية لما عرفت من اجمال النصوص فكيف بالملحق بها في ذلك **ه** لا يخفى ان مورد الاخبار المتقدمة الزوجة وعلى هذا لا تدخل الامة لو افضاها والظاهر من الاخبار هنا ايضا الافضاء بالوطي فلا يدخل فيه الافضاء بالاصبع ونحوها وبذلك صرح العلامة في القواعد ايضا فقال والاقرب عدم تحريم الامة بل والمفضاة بالاصبع ووجهه عندي ظاهر مما ذكرناه وتحقيقه ان الدليل الوارد في المسألة غير شامل لهما فادخالها بغير دليل لمجرد قياس لا يوافق اصول الشريعة ولو كان الافضاء بالوطي بعد بلوغ الزوجة لم يكن على الزوج شيء لان الوطي ماذون فيه شرعا فاذا حصل به الافضاء لم يثبت به شيء من هذه الاحكام لعدم الدليل عليه بل قيام الدليل على خلافه لقوله عليه السلام في حسنة حمران المتقدمة ان كان دخل بها ولها تسع سنين فلا شيء عليه ومفهوم الشرط في رواية بريد وان كان بالنسبة الى الدية وبذلك يظهر ما في كلام الشيخ في حمل رواية الحلبي المتضمنة لوجوب الاجراء عليها على ما اذا دخل بها بعد بلوغ التسع وانه يجب عليه الاجراء عليها امسكها او طلقها فانه حينئذ مخالف لمقتضى الاصل المؤيد بما نقلناه من حسنة حمران انه بعد بلوغ التسع لا يتعلق به شيء من هذه الاحكام بالكلية وانما هي مخصوصة بالافضاء قبل التسع و الرواية المذكورة فيها من الاجمال ما يمنع الاعتماد عليها في الاستدلال وذلك من جهات عديدة **احدها** ان الحكم مخصوص بمن لم يبلغ التسع وهي مجملة فيه **وثانيها** التحريم مؤبدا في النكاح خاصة او التزويج وهي مجملة فيه **وثالثها** وجوب الدية ان طلقها وهي مجملة فيه وكيف كان فانه يجب حمل اطلاقها في هذه الاحكام على ما فصله غيرها وجواب الشيخ عنها في هذه الصورة التي ذكرها لا يحسم مادة الاشكال والله العالم **المسألة السادسة** المشهور بين الاصحاب من غير خلاف يعرف ان البنت المتولدة من الزنا حرام على الزاني واستدل عليه الشيخ في الخلاف بوجوه **الاول** انه اذا زنا بامرأة حرمت عليه بنتها وانتشرت الحرمة وطريقة الاحتياط تقتضي تجنب هذه الزانية وقوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم وهذه بنته لغة وان لم تكن شرعا وقال ابن ادريس بالتحريم لكن لا من هذه الحيثية بل من حيث ان بنت الزنا كافرة فلا يحل على المسلم نكاحها وليست بنتا له شرعا وعرف الشارع هو الطارئ على عرف اللغة وردوا اولا بمنع كفر ولد الزنا لعدم الدليل عليه وثانيا بالمنع من طريان عرف

شرعي عن ذلك لقوله نعم ان امهاتهم الا اللائي ولدنهم فجعل المولدة مطلقا اما فتكون المتولدة بنتا على حسب القانون اللغوي **اقول** والحق في هذا المقام ان يقال ان المسألة لعدم ورود شيء فيها من النصوص بالعموم او الخصوص من المتشابهات حلال بين وحرام بين وشبهات بين ذلك كما استفاضت به الاخبار والحكم في الشبهات كما دلت عليه الاخبار هو الوقوف عن الفتوى فيها والعمل بالاحتياط حتى يتبين الحكم فالواجب هنا في البنت المتولدة من ماء الزاني بالنسبة اليه والولد المتولد من الزانية بالنسبة اليها وكذا بالنسبة الى اللاحق واشباههم في الموضعين هو العمل بما يقتضيه الاحتياط من المعاملة تارة بحكم الاجنبي وتارة بحكم الاولاد النسبية فتحرم المناكحة بينه وبين من تولد منه كالولد النسبي ويحرم النظر واللمس كما يحرم في الاجنبي وعلى هذا فقس والله العالم **المطلب الرابع** في استيفاء العدد والمراد به ما هو اعم من العدد في الزوجات او المطلقات وحينئذ فهنا مقامات **الاول** في عدد الزوجات وفيه مسائل **الاولى** لا خلاف بين الاصحاب بل بين علماء الاسلام كما نقله جملة من الاعلام في انه لا يجوز للحر ان يجمع ما زاد على اربع حراير بالعقد الدائم اما بملك اليمين والعقد المنقطع فله ما شاء والاصل في ذلك الكتاب والسنة قال الله عز وجل فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع والواو للتخيير كما صرح به لا للجمع والا لجاز نكاح ثماني عشرة والجمع بينهن لان معنى مثنى اثنتان اثنتان وثلاث ثلاث ثلاث ورباع اربع اربع وهو باطل واما الاخبار فمنها ... مستفيضة ومنها ما رواه الصدوق في كتاب عيون الاخبار عن الرضا في كتابه الى المأمون قال ولا يجوز الجمع بين اكثر من اربع حراير ورواه في الخصال عن الاعمش عن الصادق عليه السلام مثله ورواه الحسن بن علي بن شعبة في كتاب تحف العقول مرسلا وروى العياشي في تفسيره عن منصور بن حازم عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا يحل لماء الرجل ان يجري في اكثر من اربعة ارحام من الحراير وروى الفضل بن الحسن بن الطبرسي في كتاب مجمع البيان قال قال الصادق عليه السلام لا يحل لماء الرجل ان يجري في اكثر من اربعة ارحام ومنها ما رواه في الكافي في الصحيح او الحسن عن جميل بن دراج عن زرارة ومحمد بن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا جمع الرجل اربعا فطلق احداهن فلا يتزوج الخامسة حتى تنقضي عدة المرأة التي طلق وقال لا يجمع الرجل ماءه في خمس وعن علي بن ابي حمزة قال سألت ابا ابراهيم عليه السلام عن الرجل يكون له اربع نسوة فيطلق احداهن ايتزوج مكانها اخرى قال لا حتى تنقضي عدتها وعن محمد بن قيس قال سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول في رجل كانت تحته اربع نسوة فطلق واحدة ثم نكح اخرى قبل ان تستكمل المطلقة العدة قال فليلحقها باهلها حتى تستكمل المطلقة اجلها وتستقبل الاخرى عدة اخرى ولها صداقها ان كان دخل بها وان لم يكن دخل بها فله ماله ولا عدة عليها ثم ان شاء اهلها بعد انقضاء عدتها زوجوه وان شاؤوا لم يزوجوه الى غير ذلك من الاخبار والحكم المذكور ولا حاجة الى التطويل بنقلها مع كون الحكم اتفاقيا كما عرفت ولا خلاف بين اصحابنا في انه لا يجوز للحر الزيادة على امتين بان يكونا من جملة الاربع فيحل له حرتان وامتان ولا يحل له اربع اماء ولا ثلث اماء مع حرة وبدونها ولا امتان مع ثلاث حراير هذا مع القول بجواز نكاح الامة اختيارا واما على القول بتقييد نكاحها بالشرطين المتقدمين فبتقييد مجرد النكاح بحصولهما فعلى هذا لو فقد الطول وخاف العنت جاز له نكاح واحدة ولو فقد الوصول اليها لبعد ونحوه بحيث يخاف العنت جاز له اخذ ثانية واما الثالثة فلا يجوز مطلقا لما عرفت من انه لا يحل له ازيد من ثنتين والذي يدل على اصل الحكم المذكور ما رواه في الكافي في الصحيح عن ابن رئاب عن ابي بصير وهو مشترك والخلاف في العزيز مشهور الا ان الاظهر عندي عد حديثه في الصحيح وفاقا لجملة من متأخري المتأخرين عن ابي جعفر قال سألته عن رجل له امرأة نصرانية ان يتزوج عليها يهودية فقال ان اهل الكتاب مماليك للامام وذلك موسع منا عليكم خاصة فلا بأس ان يتزوج قلت فانه تزوج عليها امة قال لا يصلح ان يتزوج ثلث اماء الحديث ولا خلاف ايضا بين اصحابنا رضوان الله عليهم في انه لا يجوز للعبد الزيادة على اربع اماء او حرتين او حرة وامتين بالعقد الدائم دون المنقطع او ملك اليمين فان له ما شاء وخالف فيه العامة اجمع فذهب بعضهم الى انه لا ينكح اكثر من ثنتين مطلقا على النصف من الحر وذهب مالك الى ان له اربعا مطلقا والذي يدل على ما ذكره الاصحاب روايات عديدة منها ما رواه في الكافي وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليه السلام قال سألته عن العبد يتزوج

اربع حراير قال لا ولكن يتزوج حرتين وان شاء تزوج اربع اماء وعن ابن مسكان في الصحيح عن الحسن بن زياد وهو مجهول عن ابي عبد الله عم قال
سألته عن المملوك ما يحل له من النساء فقال حرتان او اربع اماء الحديث وما رواه الصدوق عن حماد بن عيسى انه سأل ابا عبد الله عم فقال كم
يتزوج العبد فقال قال ابي قال علي عم لا يزيد على امرأتين وما رواه الشيخ عن زرارة عن ابي جعفر عم قال لا يجمع العبد المملوك من النساء اكثر من حرتين
وما رواه في كتاب قرب الاسناد عن الحسين بن علوان عن جعفر عن ابيه ان عليا عم كان يقول لا يتزوج العبد اكثر من امرأتين ولكل
من الحر والعبد ان يضيف الى ذلك بالعقد المنقطع وملك اليمين ما شاء اما عدم الحصر في الاماء فهو موضع وفاق من جميع المسلمين كما نقله
بعض علمائنا المحققين ولعموم قوله تعالى او ما ملكت ايمانكم وجواز ذلك للعبد بناء على انه يملك كما هو الاظهر وقد تقدم ذلك في مقدمات
كتاب التجارة واما بالعقد المنقطع فهو المشهور بين اصحابنا حتى ادعى عليه ابن ادريس الاجماع ونقل عن ابن براج انه حرم الزيادة على
الاربع قيل والمنقول من عبارته لا يدل على ذلك صريحا وكيف كان فالاخبار الدالة على الحكم المذكور متكاثرة ومن الاخبار الواردة
في ملك اليمين ما رواه في الكافي عن الحسن بن زياد عن ابي عبد الله عم في حديث قال لا بأس ان يأذن له يعني المملوك مولاه يشتري من
ماله ان كان جارية او جواري يطأهن ورقيقه له حلال وعن اسحق بن عمار في الموثق قال سألنا ابا عبد الله عم عن المملوك يأذن له مولاه
ان يشتري من ماله الجارية والثنتين والثلث ورقيقه له حلال قال يحد له حدا لا يجاوزه وعن زرارة عن ابي جعفر عم قال اذا اذن الرجل
لعبده ان يشتري من ماله فانه يشتري ما شاء بعد ان يكون قد اذن له وما رواه الشيخ عن محمد بن الفضيل قال سألت ابا الحسن عم عن المملوك
كم يحل له من النساء قال لا يحل له الا اثنتان ويتسرى ما شاء واما ما يتعلق بالمتعة من الاخبار فمنه ما رواه في الكافي عن زرارة في
الصحيح قال قلت ما يحل من المتعة قال كم شئت وعن عمر بن اذينة في الصحيح او الحسن عن ابي عبد الله عم قال قلت له كم يحل من المتعة قال
فقال هن بمنزلة الاماء وروى في الفقيه عن الفضيل بن يسار انه سأله عن المتعة فقال هي كبعض امائك وما رواه في الكافي والشيخ عن
بكر بن محمد الازدي في الصحيح قال سألت ابا الحسن عم عن المتعة اهي من الاربع فقال لا وما رواه المشايخ الثلثة نور الله مراقدهم عن
ابي بصير قال سئل ابو عبد الله عم عن المتعة اهي من الاربع قال لا ولا من السبعين وما رواه في الكافي والشيخ عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عم
في المتعة قال ليست من الاربع لانها لا تطلق ولا ترث ولا تورث فانما هي مستأجرة وعن عبيد بن زرارة عن ابيه عن ابي عبد الله عم قال ذكرت له
المتعة اهي من الاربع قال تزوج منهن الفا فانهن مستأجرات وما رواه في الكافي عن اسماعيل بن الفضيل في الصحيح او الحسن قال سألت ابا عبد
الله عم عن المتعة فقال الق عبد الملك بن جريج فاسأله عنها فان عنده منها علما فاتيته فاملى علي شيئا كثيرا في استحلالها وكان فيما روى لي
ابن جريج قال ليس فيها وقت ولا عدد انما هي بمنزلة الاماء يتزوج منهن كم شاء وصاحب الاربع نسوة يتزوج منهن ما شاء بغير ولي ولا شهود
فاذا انقضى الاجل بانت منه بغير طلاق ويعطيها الشيء اليسير وعدتها حيضتان وان كانت لا تحيض فخمسة واربعون يوما فاتيت بالكتاب
ابا عبد الله عم فعرضته عليه فقال صدق واقر به قال ابن اذينة وكان زرارة بن اعين يقول هذا ويحلف انه الحق الا انه يقول ان كانت تحيض
فحيضة وان كانت لا تحيض فشهر ونصف احتج ابن البراج على ما نقل عنه بعموم الاية المتقدمة وهي فانكحوا ما طاب لكم من النساء الاية وما رواه
الشيخ عن احمد بن محمد بن ابي نصر عن ابي الحسن عم قال سألته عن الرجل يكون عنده المرأة ايحل له ان يتزوج باختها متعة قال لا قلت حكى زرارة
عن ابي جعفر عم انما هي مثل الاماء يتزوج ما شاء قال لا هي من الاربع **اقول** ويدل على ذلك ايضا ما رواه الشيخ في الصحيح عن عمار الساباطي في الموثق عن ابي عبد
الله عم عن المتعة قال هي احد الاربع واجيب عن الاية بعد تسليم دلالتها على تحريم الزائد بالحمل على النكاح الدائم جمعا بينها وبين الاخبار
المتقدمة وعن الرواية بحمل النهي على الكراهة وحمل قوله من الاربع على الاستحباب كما يدل عليه رواية البزنطي الاخرى عن ابي الحسن الرضا عم
قال قال ابو جعفر عم اجعلوهن من الاربع فقال له صفوان ابن يحيى على الاحتياط قال نعم **اقول** الظاهران وجه الاحتياط في جعلها
من الاربع لدفع شنعة المخالفين لانه متى جعلها من الاربع امكنه دعوى كونها دائمة لا متعة بخلاف ما لو زادت على الاربع فانه لا يتم
له ذلك وبالجملة فالقول المذكور ضعيف لما عرفت من الاخبار الدالة على القول المشهور ووضوح دلالتها في الظهور وعدم ظهور ما استدل

بما عرفت

بما عرفت قال في المسالك بعد ان اورد من هذه الروايات صحيحة زرارة وهي الاولى ثم رواية الوشاء الدالة على انه يتزوج منهن الفا ثم رواية
ابي بصير الدالة على انها ليست من الاربع ولا من السبعين ثم رواية محمد بن مسلم ثم موثقة عمار ثم رواية احمد بن محمد بن ابي نصر المتضمنة للاحتياط
ووصفها بالصحة ما صورته واعلم ان جميع ما في الباب من الاخبار معلول السند عدا الاخيرة لان الاول موقوف والثاني في طريقه جهالة
وكذا الرابع وفي طريق الثالث ضعف ومن ثم ذهب ابن البراج الى تحريم الزيادة فيهن على الاربع عملا بمفهوم الاية وصحيحة احمد بن محمد بن
ابي نصر ثم نقل رواية الاولى التي ذكرناها بتمامها ثم قال وربما اجزنا الاخيرة ان في طريق المفضل بن الحكم على تجرد الشهرة ولم يصرح بجخاره
نعليره واضح ودعوى الاجماع في ذلك بغير سديد ولو تمت كانت هي الحجة انتهى **اقول** فيه اولا ان من روايات المسألة كما عرفت صحيحة بكر بن محمد
الازدي لان سندها في الكافي هكذا الحسين بن محمد عن احمد بن اسحق الاشعري عن بكر بن محمد الازدي قال سألت ابا الحسن وهؤلاء كلهم ثقات مشهورون
لا يتأتى لاحد في عد حديثهم في الصحيح الا ان عذره في ذلك واضح حيث غرب البحر عن خاطره فلم يذكره ومنها حسنة اسماعيل بن الفضل الهاشمي
وسندها في الكافي علي بن ابراهيم عن ابيه عن ابن ابي عمير عن ابن اذينة عن اسماعيل بن الفضل وليس في هذا السند الا ابراهيم بن هاشم و
حديثه قد عرفت هو وغيره في غير موضع بان حديثه وان كان حسنا الا انه لا يقصر عن الصحيح وقد عده في الصحيح جماعة من محققي متأخري المتأخرين و
هو الصحيح او الحسن وثانيا ان ما طعن به على صحيح زرارة من انه موقوف والظاهر انه اراد انه مضمر ففيه انه قد صرح غير واحد من المحققين بان
مثل زرارة في علو شأنه وسمو مكانه لا يعتمد في اخذ الاحكام على غير الامام عم وثالثا ان وصفه رواية احمد بن محمد بن ابي نصر بالصحة لنجد له
الطعن على القول المشهور بضعف دليل من خالفه من رد ما ذكره سبطه السيد السند قدس سره في شرح النافع حيث قال واعلم ان العلامة
ومن تأخر عنه وصفوا رواية احمد بن محمد بن ابي نصر بالصحة مع ان الشيخ رحمه الله تعم في كتابي الاخبار اوردها مرسلتين بغير اسناد وذكر
في الفهرست ان لابن ابي نصر كتاب الجامع وكتاب النوادر وطريقه الى كتاب الجامع صحيح دون كتاب النوادر فيشكل الحكم بصحة الروايتين انتهى و
هو جيد وبالجملة فان ما تشدد هنا به بعد ما عرفت من اصطلاحه المناقشات بناء على ضعف العمل بهذا الاصطلاح الذي هو الى الفساد اقرب
من الصلاح **الثالثة** اذا تزوج الحر بالعقد الدائم اربع حراير حرم عليه الزائد حتى يموت واحدة منهن او يطلق واحدة منهن وتنقضي عدتها اذا
طلقها طلاقا رجعيا لان الرجعية بحكم الزوجة ومن ثم لزمت نفقتها وجاز الرجوع اليها بمجرد الفعل كالاستمتاع فلا تفارق الزوجية في
الحكم فلا تحل له الخامسة ما لم تنقض العدة لما تقدم من النهي عن جمع ماء في اكثر من اربع حراير وهذا كله مما لا خلاف فيه ولا اشكال فيه
وانما الكلام فيما اذا طلقها بائنا فهل يكون التزويج متوقفا على انقضاء العدة ايضا كما في الرجعية ام لا فالاطلاق الاخبار الواردة في المسألة يقتضي
ذلك والطلق المقيد في المتعة عدم جواز العقد على الخامسة حتى تنقضي عدة المطلقة والذي صرح به جملة من المتأخرين وهو المشهور بينهم
انه متى كان الطلاق بائنا فهو مثل الموت يتزوج قبل انقضاء العدة وان كان على كراهة وعلل بجواز التزويج بخروج البائنة عن عصمة
النكاح فصارت كالاجنبية وورود الروايات بجواز نكاح الاخت مع بينونة الاخت الاخرى قبل انقضاء عدتها مثل ما رواه الكليني في
الحسن او الصحيح عن الحلبي عن ابي عبد الله عم في رجل طلق امرأته او اختلعت او بارأت اله ان يتزوج باختها قال فقال اذا برئت عصمتها ولم يكن
له عليها رجعة فله ان يخطب اختها الحديث وعللت الكراهة بتحريمها بحرمة النكاح وبالطلاق النهي عن التزويج قبل انقضاء العدة وفيه ما لا
يخفى **اقول** الروايات الواردة في المقام منها ما تقدم من صحيحة زرارة او حسنته ورواية علي بن ابي حمزة ورواية محمد بن قيس **ومنها** ايضا ما رواه
الشيخ عن ابي بصير عن ابي عبد الله عم قال سألته عن رجل له اربع نسوة فطلق واحدة يضيف اليهن اخرى قال لا حتى تنقضي
العدة الحديث وما رواه الصدوق بطريقه الى الحسن بن محبوب عن سعد بن ابي خلف عن سنان بن طريف عن ابي عبد الله عم قال سئل
عن رجل كن له ثلث نسوة ثم تزوج امرأة اخرى فلم يدخل بها ثم اراد ان يعتق امته ويتزوجها فقال ان هو طلق التي لم يدخل بها فلا بأس ان يتزوج
اخرى من يومه ذلك وان طلق من الثلث النسوة اللاتي دخل بهن واحدة لم يكن له ان يتزوج امرأة اخرى حتى تنقضي عدة المطلقة
ما رواه الحميري في كتاب قرب الاسناد عن عبد الله بن الحسن عن علي بن جعفر عن اخيه موسى عم ورواه علي بن جعفر في كتابه قال سألته

عن رجل كانت له اربع نسوة فطلق واحدة هل يصلح له ان يتزوج اخرى قبل ان تنقضي عدة التي طلق قال لا يصلح له ان يتزوج حتى تنقضي عدة المطلقة
وانت خبير بان هذه الروايات على كثرتها وتعددها انما اشتركت في الطلاق توقف التزويج على انقضاء العدة اعم من ان تكون بائنة او رجعية
وليس في الباب ما يوجب التخصيص الذي ادعوه نعم ورد ذلك في الاخت كما تقدم في حسنة الحلبي او صحيحته وحمل ما نحن فيه على مسألة الاخت
باعتبار اشتراكهما في العلة المذكورة في الاخت من قوله اذا برئت عصمتها لم يكن له عليها رجعة فله ان يخطب اختها مشكل فانه لا يخرج عن القياس
الممنوع منه الا ان ظاهر قوله عم في صحيحة زرارة المتقدمة او حسنته لا يجمع الرجل ماءه في خمس ربما يؤيد القول المشهور فان الطلاق البائن
لا يتحقق به جمع الماء في خمس وان بقيت العدة لانها بالخروج عن عصمة النكاح تصير كالاجنبية وبالجملة فالمسألة لا تخلو من نوع اشكال و
ظاهر السيد السند في شرح النافع التوقف في ذلك وان رجح القول المشهور وقبله جده ايضا في المسالك والاحتياط طريق السلامة سيما في الفروج
والله العالم **الثالث** لو طلق المرأة واراد نكاح اختها فليس له نكاح الاخت حتى تخرج الاولى من العدة او يكون الطلاق بائنا وهو مما لا خلاف فيه
والاخبار به متكاثرة فاما بالنسبة الى الخروج من العدة اذا كان الطلاق رجعيا فيدل على ذلك ما رواه في الكافي عن زرارة عن ابي جعفر عم في
رجل طلق امرأته وهي حبلى ايتزوج اختها قبل ان تضع قال لا يتزوجها حتى يخلو اجلها وعن علي بن ابي حمزة عن ابي ابراهيم قال سألته عن رجل طلق
امرأته ايتزوج اختها قال لا حتى تنقضي عدتها الى غير ذلك من الاخبار واما بالنسبة الى الطلاق البائن وانه يجوز له التزويج ولا يتوقف على
انقضاء العدة فما رواه في الكافي وفي الصحيح الى ابي بصير وهو مشترك الا ان الاظهر عندي وفاقا لجمع من متأخري المتأخرين عد حديث
المذكور في الصحيح فتكون الرواية صحيحة عن ابي عبد الله عم قال سألته عن رجل اختلعت منه امرأته ايحل له ان يخطب اختها من قبل ان تنقضي
عدة المختلعة قال نعم قد برئت عصمتها وليس له عليها رجعة وما رواه في الكافي في الصحيح او الحسن عن الحلبي عن ابي عبد الله عم في رجل طلق
امرأته او اختلعت منه او بارأت اله ان يتزوج باختها قال فقال اذا برئت عصمتها ولم يكن له عليها رجعة فله ان يخطب اختها الحديث وما رواه
الحسين بن سعيد في كتابه بسنده عن ابي بصير والمفضل بن صالح وابي اسامة جميعا عن ابي عبد الله عم قال المختلعة اذا اختلعت من زوجها
ولم يكن له عليها رجعة حل له ان يتزوج باختها في عدتها بقي الكلام فيما لو كانت متعة فانقضى اجلها وهي بعد في العدة فهل يجوز العقد على
اختها ام لا فالمشهور بين الاصحاب الجواز نظرا الى ما تقدم من الخبرين الدالين على انها في العدة البائنة قد انقطعت عصمتها قال ابن
ادريس في السرائر وقد روي في المتعة اذا انقضى اجلها انه لا يجوز العقد على اختها حتى تنقضي عدتها وهي رواية شاذة مخالفة لاصول
المذهب لا يلتفت اليها ولا يجوز التعويل عليها **اقول** والرواية التي اشار اليها هي ما رواه المشايخ الثلثة باسانيدهم الا ان الصحيح منها هو ما رواه
الشيخ عن الحسين بن سعيد قال قرأت في كتاب رجل الى ابي الحسن الرضا عم جعلت فداك يتزوج الرجل متعة الى اجل مسمى فينقضي الاجل
بينهما هل له ان ينكح اختها قبل ان تنقضي عدتها فكتب لا يحل له ان يتزوجها حتى تنقضي عدتها ورواه الحسين بن سعيد في كتابه كما نقله
شيخنا المجلسي في كتاب البحار قال قرأت في كتاب رجل الى ابي الحسن عم الحديث وبهذه الرواية افتى الصدوق في المقنع فقال واذا تزوجت
المرأة متعة الى اجل مسمى فان انقضى اجلها اجنبيا ان تزوج اختها فلا يحل لك حتى تنقضي عدتها ونقل هذا القول ايضا عن الشيخ المفيد والظاهر
انهم خصصوا به عموم تلك الاخبار والشيخ بعد ما طعن في الخبر بانه ليس كل ما يوجد في الكتب يكون صحيحا جوز تخصيصه بالمتعة وهو جيد ولكن
العمل بالخبر المذكور ايضا السيد السند في شرح النافع وهذا مما يؤيد ما قدمنا ذكره في غير موضع من ان الواجب هو الوقوف في جزئيات الاحكام
على الاخبار ولا يلتفت الى ما يبنون عليه من القواعد وان كانت مستفادة من الاخبار لجواز تخصيصها بذلك والخبر المشهور حمل الخبر المذكور
على الكراهة كما ذكره في المسالك ولو تزوج الاختين في عقد واحد فالمشهور بين المتأخرين بطلان العقد وقيل يتخير ومن اختار احدهما بطل
نكاح الثانية وقد تحقق الكلام في المسألة مستوفى وكذا لو تزوجها على العاقب وقد تقدم ذلك في صدر المقصد الثاني فيما يلحق بما تقدم
الرابع اذا طلق احدى الاربع بائنا وتزوج اثنتين فالعقد للسابقة ان وقع الترتيب وان اقترنا في عقد فالمشهور بين المتأخرين
البطلان كما ذكروه فيما لو اتفق تزويج العقد على الخمس وقيل انه يتخير ايهما شاء كما في الخمس ايضا وهو قول الشيخ في النهاية وجماعة ونقل المحقق

فالرابع

في الشرايع ان القول بالتخيير بين الاثنتين رواية ثم ردها بضعف السند وانكرها الشارح في المسالك قال والرواية بالتخيير في خصوص المسألة
ما وقفت عليها وهو كذلك فانه لم يصل لنا في هذا المقام الا حسنة جميل بن دراج الواردة في الخمس وهي ما رواه عن الصادق عم في رجل تزوج خمسا
في عقد واحد قال يخلي سبيل ايتهن شاء ويمسك الاربع ورواية عنبسة بن مصعب قال سألت ابا عبد الله عم عن رجل كانت له ثلاث نسوة فتزوج
عليهن امرأتين في عقد فدخل بواحدة منهن ثم مات فقال ان كان دخل بالمرأة التي بدأ باسمها وذكرها عند عقدة النكاح فان نكاحها جائز ولها
الميراث وعليها العدة وان كان دخل بالمرأة التي سميت وذكرت بعد ذكر المرأة الاولى فان نكاحها باطل ولا ميراث لها ولا اعلم قائلا بمضمون
هذه الرواية ومقتضى كلام الاصحاب في الخمس من البطلان كما هو المشهور او التخيير كما هو القول الاخر يجري في هذه المسألة ايضا فاما ان يبطل
من رأس او يتخير ولو وجدت هذه الرواية التي نقلها لكان عنها معدل لتأيدها بحسنة جميل وان خالفها رواية عنبسة وكيف كان فان
الفارق هنا بين الحسنة المذكورة والرواية الاخرى ظاهر اذ لا فرق بين العقد على الخمس دفعة ولا بين العقد على ثنتين دفعة مع
وجود الثلث عنده واحدهما دالة على التخيير والثانية على صحة عقد من تقدم اسمها ومقتضاه انه في العقد على الخمس دفعة يبطل من
تأخر ذكر اسمها عن الرابعة ولا اعرف وجه الجمع بينهما الا ان يقال وان كان لا يخلو من بعد الا انه في مقام الجمع قريب بحمل حسنة جميل الدالة
على التخيير على ما اذا وقع العقد عليهن اجمالا بان قال زوجتك هذه الخمس النسوة او زوجتك الخمس النسوة المعلومة بيني وبينك او الثنتين
المعلومتين بيني وبينك ونحو ذلك فيتخير احداهن ورواية عنبسة على ظهور وقوع الخمس او الاثنتين تفصيلا بذكر اسم كل واحدة بعد اخرى **المقام**
الثاني في عدد الطلقات المحرمة وهي ثلث او تسع فالكلام هنا في موضعين **الاول** في الثلث مذهب الاصحاب من غير خلاف يعرف ان كل امرأة
حرة استكملت الطلاق ثلثا حرمت حتى تنكح زوجا غير المطلق سواء كانت مدخولا بها ام لا او لم تكن واحدة وسواء كان زوجها
حرا او عبدا وكل امة استكملت تطليقتين حرمت على المطلق حتى تنكح زوجا غيره حرا كان زوجها ام عبدا فالاعتبار بالثلث والثنتين
انما هو باعتبار الزوجة والعامة جعلوا الاعتبار بحال الزوج فاذا كان حرا اعتبر في التحريم الثلث وان كانت الزوجة امة واذا كان عبدا
اعتبر طلقتان وان كانت تحته حرة فعلى هذا لو كان حر تحته حرة فالاعتبار بالثلث اجماعا من الجميع وكذا لو كان عبد تحته امة فالاثنتان
اتفاقا وانما يظهر الخلاف في الحر تحته امة والعبد تحته حرة ومستند الاصحاب فيما ذكروه الاخبار المتكاثرة الدالة على ان الاعتبار بحال
الزوجة لا بحال الزوج **ومنها** ما رواه في الكافي عن ابي بصير قال سألت ابا عبد الله عم عن طلاق الامة فقال تطليقتان وعن عيص بن القاسم
في الصحيح قال ان شبرمة قال الطلاق للرجل فقال ابو عبد الله عم الطلاق للنساء وبيان ذلك ان العبد يكون تحته الحرة فيكون تطليقها ثلثا
ويكون الحر تحته الامة فيكون تطليقتين وعن زرارة في الصحيح او الحسن عن ابي جعفر عم قال سألته عن حر تحته امة او عبد تحته حرة
كم طلاقها وكم عدتها فقال السنة في النساء في الطلاق فان كانت حرة فطلاقها ثلث وعدتها ثلثة اقراء وان كان حر تحته امة فطلاقها
تطليقتان وعدتها قرآن وعن عبد الله بن سنان في الموثق عن ابي عبد الله عم قال طلاق المملوك للحرة ثلث تطليقات وطلاق الحر للامة
تطليقتان الى غير ذلك من الاخبار المتكاثرة الجارية على هذا المنوال ولا فرق في الطلقات المحرمة على هذا الوجه بين كونها للعدة وغيرها بخلاف
المحرمة ابدا **الثاني** في التسع لا خلاف ولا اشكال في انه اذا استكملت المطلقة تسعا للعدة ينكحها بينها رجلان بعد الثالثة وبعد السادسة
فانها تحرم على المطلق ابدا والمراد بطلاق العدة هو ان يطلقها بالشرائط ثم يراجعها في العدة ويطأها ثم يطلقها في طهر اخر ثم يراجعها في العدة
ويطأها ثم يطلقها الثالثة ثم تنكح زوجا غيره بعد العدة ثم يفارقها وتعتد منه فيتزوجها الاول ويفعل كما فعل اولا ثم بعد الطلقة
السادسة يتزوجها اخر ثم ترجع الى زوجها الاول بعد العدة ويفعل بها كما تقدم فانها في الطلقة التاسعة تحرم عليه مؤبدا ومن هنا يعلم ان
الطلاق كون التسع للعدة انما وقع تجوزا فان الثالثة من كل ثلث انما هي للسنة لا للعدة والظاهران وجه التجوز باعتباران الاكثر للعدة فاطلق
اسم الاكثر على الاقل او باعتبار المجاورة قال في المسالك وتظهر فائدة الاعتبارين فيما لو طلق الاولى للعدة والثانية للسنة فان المعنيين
ينتفيان عن الثالثة ويصدق على الثانية اسم العدية بالاعتبار الثاني دون الاول وفيما لو كانت الثانية للعدة والاولى للسنة فعلى

الاولى يختص بها الاسم وعلى الثانى يصدق الاسم على الطرفين بمجاورتها ومع ذلك ففى اعتبار التحريم بمثل هذا اشكال من وجود العلاقة فيهما كما اعتبرت فى الثالثة لحاجة ومن ان تعليق الحكم على المعنى المجازى على خلاف الاصل لا يصار اليه فى موضع الاشتباه وهذا هو الاوجه فيجب الاقتصار بالتحريم المؤبد على موضع اليقين وهو وقوع التسع على الوجه الاول واما التسع للعدة حقيقة مع التفرق فلا تفترق الثلاث كما اعتبرت فى الاول لكونها على خلاف الاصل كما ذكرناه فيقتصر بها على موردها وهو وقوعها بعد عدتين وعلى هذا ان وقع فى كل ثلث واحدة عدية احتسب خاصة وان وقع فى بعض الادوار عدتين احتمل الحاق الثالثة بها كما فى مورد النص لوجود العلاقة بالمعنيين وعدم الخروج بمجموع الواقع عن مورده والتوقف فى الحكم بالتحريم مطلقا فيما خرج من موضع النص والاجماع مجال انتهى اقول لا يخفى على من راجع الاخبار المتعلقة بهذه المسئلة انه لا دلالة فى شىء منها على ما ذكروه من اشتراط كون تلك الطلقات التسع الموجبة للتحريم المؤبد عدية بل هى ظاهرة فى الاعم من الطلقات العدية والسنية بل بعضها ظاهر فى طلاق السنة ولا اعرف لهم مستندا غير الاجماع فان ادعى فلا مندوحة عن النص فى قوله والتوقف فيما خرج عن موضع النص والاجماع مجال الاحتى لو وجها والذى وقفت عليه من نصوص المسئلة هو ما رواه ثقة الاسلام عطر الله مرقده عن زرارة وداود بن سرحان عن ابى عبد الله عم وابن بكير عن اديم بياع الهروى عن ابى عبد الله عم انه قال الملاعنة اذا لاعنها زوجها لم تحل له ابدا والذى يتزوج المرأة فى عدتها وهو يعلم لا تحل له ابدا والذى يطلق الطلاق الذى لا يحل له حتى تنكح زوجا غيره ثلث مرات وتزوج ثلاث مرات لا تحل له ابدا والمحرم اذا تزوج وهو يعلم انه حرام عليه لم تحل له ابدا فيها ورواه الحسين بن سعيد فى كتابه عن اديم بياع الهروى عن ابى عبد الله عم نحوه الا انه لم يذكر وتزوج ثلث مرات والتقريب فيها انهم قد صرحوا بان الطلقات المحرمة ثلثا التى لا تحل الا بعد نكاح اخر اعم من ان يكون عدية ام للسنة وهو ممن فى هذا الخبر قد صرح بان هذه الثلث اذا تكررت ثلث مرات حرمت مؤبدا وهو ظاهر فى ان التحريم المؤبد يحصل بالتسع مطلقا للعدة كانت ام للسنة

ومنها ما رواه فى الكافى ايضا عن ابى بصير عن ابى عبد الله عم انه قال فى رجل الى ان قال وسالته عن الذى يطلق ثم يراجع ثم يطلق ثم يراجع ثم يطلق قال لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره فيتزوجها رجل اخر فيطلقها على السنة ثم ترجع الى زوجها الاول فيطلقها ثلاث تطليقات فتنكح زوجا غيره فيطلقها ثم ترجع الى زوجها الاول فيطلقها ثلاث مرات على السنة ثم تنكح فتلك التى لا تحل له ابدا الحديث وهو كما ترى لا اشارة فيه الى الطلاق العدى فضلا عن التصريح بل هو ظاهر فى ان الثلث الاولى انما كانت للسنة والثلث الثانية مجملة والثلث الثالثة قد صرح بانها على السنة قال فى الوافى وقوله فى اخر الحديث ثم تنكح كانه لتتميم الامر وذكر الفرد الاخفى والا فلا مدخل لنكاح الغير فى تابيد الحرمة انتهى اقول وانت خبير بان الخبر السابق على هذا الخبر قد تضمن ذلك على رواية الكافى لقوله فيه وتزوج ثلث مرات فان المرأة الثالثة هى التى بعد التاسعة وظاهر هذين الخبرين هو اشتراط النكاح بعد التاسعة فى التحريم المؤبد على الزوج الاول الا انه لا قائل به والعجب من المحدث الحر العاملى فى الوسائل حيث عنون الباب بما يوافق المشهور ولم يورد فيه خبرا يدل على ذلك بل كل ما فيه من الاخبار الواردة بالتحريم بالثلث واورد هذه الرواية وحمل السنة فيها على المعنى الاعم من غير معارض لها فى الباب بل الاخبار كما تقدم وباقى لا يعرضها فيما ذكرناه اشكال ولا ادنى ارتياب ومنها ما رواه المشايخ الثلثة فى الصحيح عن جميل بن دراج عن ابى عبد الله عم وابى الحسن عم قال اذا كان ابراهيم بن عبد الحميد عن ابى عبد الله عم وابى الحسن عم قال اذا طلق الرجل المرأة فتزوجت ثم طلقها زوجها فتزوجها الاول ثم طلقها فتزوجها رجل ثم طلقها فتزوجها الاول ثم طلقها هكذا ثلثا لم تحل له ابدا وهو كما ترى صريح فى الطلاق للسنة دون العدة المشروطة بالرجوع فى العدة والدخول بها كما عرفت نعم ورد ذلك فى حديث رواه الصدوق فى الخصال فى حديث اشتمل على جملة من محرمات النكاح الا ان الظاهر انه ليس هو المستند لهم سيما المتاخرين الذين عملهم مقصور على اخبار الكتب الاربعة المشهورة كما صرح به ولا باس بنقله بطوله لما اشتمل عليه من تعداد المحرمات كتابا وسنة وكتابنا هذا كما انه كتاب فقه وفروع فهو كتاب اخبار كما اشرنا اليه سابقا والخبر المذكور ما رواه الصدوق فى الكتاب المذكور بسنده عن موسى بن جعفر عن ابيه عليهما السلم قال سالت ابى عليه السلم عما حرم الله عز وجل من الفروج فى القرآن وعما حرمه رسول الله صلى الله عليه وآله فى سنته فقال الذى حرم الله عز وجل اربعة وثلثين وجها

سبعة

سبعة عشر فى القرآن وسبعة عشر فى السنة فاما التى فى القرآن فالزنا قال الله عز وجل فلا تقربوا الزنا ونكاح امرأة الاب قال الله عز وجل ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء وامهاتكم وبناتكم واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الاخ وبنات الاخت وامهاتكم اللاتى ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة وامهات نسائكم وربائبكم اللاتى فى حجوركم من نسائكم اللاتى دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم وان تجمعوا بين الاختين والحائض حتى تطهر قال الله عز وجل ولا تقربوهن حتى يطهرن والنكاح فى الاعتكاف قال الله عز وجل ولا تباشروهن وانتم عاكفون فى المساجد واما التى فى السنة فالمواقعة فى شهر رمضان نهارا وتزويج الملاعنة بعد اللعان والتزويج فى العدة والمواقعة فى الاحرام والمحرم يتزوج او يزوج والمظاهر قبل ان يكفر وتزويج المشركة وتزويج الرجل امرأة قد طلقها للعدة تسع تطليقات وتزويج الامة على الحرة وتزويج الذمية على المسلمة وتزويج المرأة على عمتها او خالتها وتزويج الامة من غير اذن مولاها وتزويج الامة لمن يقدر على تزويج الحرة والجارية من السبى قبل القسمة والجارية المشتركة والجارية المشتراة قبل ان يستبرئها والمكاتبة التى قد ادت بعض المكاتبة وقال فى كتاب الفقه الرضوى بعد ان ذكر طلاق السنة وانها تحرم بعد الثالثة ولا تحل له حتى تنكح زوجا غيره ولم يتعرض لذكر التسع بالمرة واما طلاق العدة فهو ان يطلق الرجل امرأته على طهر من غير جماع ثم يراجعها من يومه او من غد او متى ما يريد من قبل ان تستوفى قروءها وادنى المراجعة ان يقبلها او ينكر الطلاق فيكون انكار الطلاق مراجعة فاذا اراد ان يطلقها ثانية لم يجز ذلك الا بعد الدخول بها واذا اراد طلاقها تربص بها حتى تحيض وتطهر فيطلقها فاذا اراد راجعها فان طلقها الثالثة فقد بانت منه ساعة طلقها فلا تحل له حتى تنكح زوجا غيره فاذا انقضت عدتها منه فتزوجها رجل اخر وطلقها او مات عنها واراد الاول ان يتزوجها فعل وان طلقها ثلاثا واحدة بعد واحدة على ما وصفناه لك فقد بانت منه ولا تحل له حتى تنكح زوجا غيره وطلقها او مات عنها فاراد الاول ان يتزوجها فعل وان طلقها ثلاثا ثلث تطليقات على ما وصفته واحدة بعد واحدة فقد بانت منه ولا تحل له تسع تطليقات ابدا واعلم ان كل من طلق تسع تطليقات على ما وصفت لم تحل له ابدا انتهى كلامه عم ملخصا وانت خبير بان ظاهره الدلالة على ما هو المشهور من اشتراط كون التسع للعدة فانه بعد ذكر طلاق السنة لم يتعرض للتسع وانما ذكر التسع فى الطلاق العدى وظاهره اختصاص التسع المحرمة ابدا بالطلاق العدى كما يشير اليه قوله واعلم ان كل من طلق تسع تطليقات على ما وصفت لم تحل له ابدا والذى وصفه انما هو الطلاق العدى كما عرفت واصرح من ذلك ما صرح به على بن ابراهيم فى تفسيره حيث قال واما المرأة التى لا تحل لزوجها ابدا فهى التى طلقها زوجها ثلث تطليقات للعدة على طهر من غير جماع بشهادة شاهدين عدلين فتزوج زوجا غيره فيطلقها ويتزوج بها الاول الذى طلقها ثلث تطليقات ثم يطلقها ايضا ثلث تطليقات للعدة على طهر من غير جماع بشهادة شاهدين عدلين فتزوج زوجا اخر ثم يطلقها فيتزوجها الاول الذى قد طلقها ثلث تطليقات على طهر وتزوجت زوجين غير زوجها الاول ثم طلقها الزوج الاول ثلث تطليقات للعدة على طهر من غير جماع بشهادة شاهدين عدلين فهذه التى لا تحل لزوجها الاول ابدا لانه قد طلقها تسع تطليقات وتزوج بها تسع مرات وتزوجت ثلثة ازواج فلا تحل لزوجها الاول ابدا وفتوى مثل هذه الثقة الجليل بذلك لا يكون الا عن وصول خبر اليه بذلك حيث انه من عمدة ارباب النصوص الذى لا يعولون الا عليها بالعموم او الخصوص مع ان الاخبار التى قدمنا كما عرفت ظاهرة فى خلاف ذلك وبالجملة فالمسئلة لما عرفت محل اشكال واعضال لعدم حضور وجه بالبال تحمل عليه الاخبار المتقدمة وعدم امكان الخروج عما عليه الاصحاب بعد الاعتضاد بما ذكرناه من الخبرين وكلام هذا الثقة الجليل والله العالم هذا فى الحرة واما فى الامة فلم اقف فى النصوص على الحكم فيها قال شيخنا فى المسالك اما الامة فيحتمل تحريمها بالست بتنزيلها منزلة التسع للحرة ولانه لا نكاح الرجلين يتحقق فيها كتسع الحرة وبالتسع كالحرة لانها اذا طلقت تسعا فكحها بعد كل طلقتين رجل صدق انه نكحها بين التسع رجلان ليجتمع الشرطان المعتبران فى التحريم المؤبد وهما التسع ونكاح الرجلين بخلاف الست لتخلف الاول ويحتمل عدم تحريمها مؤبدا مطلقا

لان ظاهر النص كون مورده الحرة فيتمسك فى الامة باصالة الحل ولان شرط التحريم المؤبد وقوع التسع للعدة ينكحها بينها رجلان وذلك منتف فى الامة على كل حال لتوقف التسع على نكاح اربعة رجال وهو مغاير لظاهر اعتبار الرجلين خاصة وبالجملة فالحكم بالتحريم المؤبد بمثل هذه المناسبات شكل وورود فى كيفية مخصوصة لا يوجب تعديه الى غيرها لجواز ان يكون للهيئة الاجتماعية من كون طلقتين منها للعدة وثالثة بعدها محرمة وهكذا ثلث مرات توجب حكما لا يحصل بدونها انتهى وما افاده فى هذه الجملة جيد وجيه فى الاحكام والله العالم

المطلب الخامس فى اللعان والاختلاف فى كونه موجبا للتحريم المؤبد نصا واجماعا وتحقيق الكلام فى ذلك ان شاء الله تعالى تم فى باب اللعان ونقل الاخبار فى ذلك وكذا الحكم لو قذف الزوج امرأته الخرساء او الصماء بما يوجب اللعان بان يرميها بالزنا مع دعوى المشاهدة وعدم البينة والحكم مقطوع به فى كلام وظاهرهم انه موضع وفاق وانما الكلام فى الموضعين المذكورين هل يشترط اجتماعهما او يكفى احدهما فى جملة منهم بالوصفين المذكورين كما ذكرنا واكتفى الاكثر باحد الامرين واما الروايات الواردة فى المقام فمنها ما رواه فى الكافى عن هشام بن سالم فى الصحيح عن ابى بصير وهو مشترك عندهم وحديثه معدود فى الضعيف بحكمهم بضعف الضرير والاظهر عندى انه صحيح قال سئل ابو عبد الله عم عن رجل قذف امرأته بالزنا وهى خرساء صماء لا تسمع ما قال قال ان كان لها بينة فشهدت عند الامام عم جلد الحد وفرق بينهما ثم لا تحل له ابدا وان لم يكن لها بينة فهى حرام عليه ما اقام معها ولا اثم عليها منه يعنى انه ان كان لها بينة على انه قذفها فى هذه الحال وشهدت عند الامام جلد الحد وهذه الرواية رواها الشيخ فى التهذيب بلفظ او بين خرساء صماء حيث ان المفيد فى المقنعة ذكر ذلك بلفظ او وتبعه الشيخ هذه الرواية دليلا له بهذا اللفظ مع انه اوردها فى باب اللعان كما فى الكافى بغير لفظ او وكذا نقله عنه السيد السند فى شرح النافع ومنها ما رواه ثقة الاسلام فى الصحيح او الحسن عن الحلبى ومحمد بن مسلم عن ابى عبد الله عم فى رجل قذف امرأته وهى خرساء قال يفرق بينهما وعن محمد بن مروان عن ابى عبد الله فى المرأة الخرساء كيف يلاعنها زوجها قال يفرق بينهما ولا تحل له ابدا ويظهر من النظر فى جميع هذه الاخبار الاكتفاء بالخرس انضم اليه الصمم ان ثبت انفكاكه عنه وانما يحصل الاشكال على تقدير الانفكاك فى الصمم وحده حيث ان الدليل خال منه الا ان المفهوم من كلام الاصحاب اهل اللغة هو الانفكاك وان الصمم انما هو عبارة عن انه لا يسمع الصوت والخرس انما يتولد من الكلام وبالجملة فان على الكره وجود الصمم خاصة من حيث الاختلاف فى نقل رواية ابى بصير المتقدمة فعلى ما نقله الشيخ فى التهذيب بلفظ او يتجه ترتب الحكم عليها وعلى ما نقله صاحب الكافى فلا وفى التحرير استشكل حكم الصماء خاصة والظاهر انه وجه ما ذكرناه وكيف كان فانهم صرحوا بانه لا توقف فى وجوب الحد لو لم يقم البينة بالادعاء لم تحرم ايضا الا انه لا حد عليه ولا يسقط الحد عنه باللعان مع الحكم بتحريمها عليه لعدم المنافاة وعليه تدل رواية ابى بصير وان سقط باللعان من حيث اقامته مقام الشهود المسقطة للحد عنه ويتولى من نفسه لو لم ترافعه الى الحاكم الشرعى اوكان احد ويحرم عليه بذلك فيما بينه وبين الله ولو انعكس الفرض بان قذفت السليمة الاصم او الاخرس فالمشهور بين الاصحاب انه لا يحرم وعن الصدوق القول بالتحريم مؤبدا ويدل عليه ما رواه ثقة الاسلام عن ابن محبوب عن بعض اصحابه عن ابى عبد الله عم فى امرأة قذفت زوجها وهو اصم قال يفرق بينها وبينه ولا تحل له ابدا وهذه الرواية المتاخرون ردوها بالارسال وهو ضعيف عند من لم يعمل بهذا الاصطلاح المحدث وهم كافة المتقدمين وجملة من محققى المتاخرين

المطلب السادس فى الكفر وفيه بحوث الاول وفيه مسائل الاولى لا خلاف بين الاصحاب رضوان الله عليهم كما نقله غير واحد من محققيهم فى انه لا يجوز للمسلم ان ينكح غير الكتابية واما الكتابية فقد اختلفوا فيها على اقوال ستة والاصل فى ذلك اختلاف ظاهر الايات والروايات فى ذلك واختلاف الافهام فى الجمع بينها احد الاقوال المذكورة التحريم مطلقا وهو مذهب المرتضى والشيخ فى احد قوليه وهو احد قولى الشيخ المفيد ايضا وقواه ابن ادريس قال المرتضى مما انفردت به الامامية حظر نكاح الكتابيات وقال الشيخ فى الخلاف المحصلون من اصحابنا يقولون لا يحل نكاح من خالف الاسلام لا اليهود ولا النصارى ولا غيرهم وقال قوم من اصحاب الحديث من اصحابنا يجوز

فلكم ان

ذلك واختاره فى كتابى الاخبار التحريم ايضا مطلقا والثانى الجواز مطلقا وهو المنقول عن الشيخ على بن الحسين بن بابويه وابنه وابن ابى عقيل قال الشيخ على المذكور على ما نقله فى المختلف فان تزوجت يهودية او نصرانية فامنعها من شرب الخمر واكل لحم الخنزير واعلم ان عليك فى دينك فى تزويجك اياها غضاضة ونحوه قال ابنه فى المقنع وزاد فى تزويج المجوسية حرام ولكن اذا كان للرجل امة مجوسية فلا باس ان يطأها ويعزل عنها ولا يطلب ولدها وقال ابن ابى عقيل واما المشركات فقوله ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم المشركات حتى يؤمن الا ما استثناه من عفائف اهل الكتاب فقال والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم ثم قال فى موضع اخر قال الله عز وجل ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن الى قوله اولئك يدعون الى النار فذكر شرك اهل الكتاب فقال والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم الى قوله ولا متخذات اخدان فاهل الشرك عند آل رسول الله صلى الله عليه واله صنفان صنف اهل الكتاب وصنف مجوس وعبدة اوثان واصنام ونيران فاما الصنف الذى بدانا بذكره فقد حرم الله سبحانه نكاحهن حتى يسلموا واما اهل الكتاب فهم اليهود والنصارى فلا باس بنكاح نسائهم متعة ولا علانية ولا يجمع فى نكاح الاعلان منهن الا اربع فادون انتهى الثالث جواز متعة اليهود والنصارى اختيارا والدوام اضطرارا وهو مذهب الشيخ فى النهاية وابن حمزة وابن البراج قال فى النهاية لا يجوز للرجل المسلم ان يعقد على المشركات على اختلاف اصنافهن يهودية كانت او نصرانية او عابدة وثن فان اضطر الى العقد عليهن عقد على اليهودية والنصرانية وذلك جائز عند الضرورة ولا باس ان يعقد على هذين الجنسين عقد المتعة مع الاختيار انتهى وعلى هذا النهج كلام الفاضلين الاخيرين

الرابع عدم جواز العقد بحال وجواز ملك اليمين ونقل عن الشيخ فى احد قوليه وبهذا القول صرح الشيخ المفيد على ما نقله فى المختلف حيث قال وقال الشيخ المفيد نكاح الكافرة محرم بسبب كفرها سواء كانت عابدة وثن او مجوسية او يهودية او نصرانية قال الله عز وجل ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن وقال فى باب العقد على الاماء وينكح بملك اليمين اليهودية والنصرانية ولا يجوز ذلك بعقد نكاح ولا يجوز وطى المجوسية والصابية والوثنية على حال وقال فى باب السرارى ولا باس ان يطأ اليهودية والنصرانية بملك اليمين ولا يجوز له وطى المجوسية على حال وكذا الصابيات والوثنيات حرام وطؤهن بالعقود وملك اليمين

الخامس جواز المتعة وملك اليمين وتحريم الدوام ونقل عن ابى الصلاح وسلار وانه اختيار المتاخرين اقول وهو ظاهر كلام الشيخ فى الخلاف حيث قسم المشركين فيه الى اقسام ثلاثة من لهم كتاب وهم اليهود والنصارى اهل التوراة واهل الانجيل فالظاهر عند المحققين من اصحابنا لا يجوز اكل ذبائحهم ولا تزويج حرائرهم بل يقرون على اديانهم اذا بذلوا الجزية وفيه خلاف بين اصحابنا وقال جميع الفقهاء يجوز اكل ذبائحهم ونكاح حرائرهم فاما السامرة والصابئون فقد قيل ان السامرة قوم من اليهود والصابئون قوم من النصارى فعلى هذا يحل جميع ذلك والصحيح فى الصابئة انهم غير النصارى لانهم يعبدون الكواكب فعلى هذا لا يحل جميع ذلك بلا خلاف فاما غير هذين من الكتب كصحف ابراهيم وزبور داود فلا يحل نكاح حرائر من كان من اهلها ولا اكل ذبائحهم ومن لا كتاب له ولا شبهة كتاب كعبدة الاوثان فلا يحل نكاحهم ولا اكل ذبائحهم ولا يقرون على اديانهم بلا خلاف ومن له كتاب شبهة وهم المجوس قال قوم هم اهل الكتاب كان لهم كتاب ثم نسخ ورفع من بين ظهورهم وقال اخرون ما كان لهم كتاب اصلا وغلب التحريم فقيل على القولين بحقن دماؤهم ببذل الجزية ويحرم مناكحتهم وذبائحهم بلا خلاف وقد اختار اصحابنا كلهم التمتع بالكتابية ووطأها بملك اليمين وروى رخصة فى التمتع بالمجوسية

السادس تحريم نكاحهن مطلقا اختيارا وتجويزه مطلقا اضطرارا ونقل عن ابن الجنيد قال فى المختلف وقال ابن الجنيد واختار لمن وجد الغنا عن نكاح اهل الكتابيين ترك مناكحتهن بالعقد فى دار الاسلام اما فى دار حربهم فلا يجوز ذلك فان اضطر الى ذلك ضرورة فى دار الاسلام ان يكون الاختيار ما هو منهن وان يمنعهن اكل وشرب ما هو حرام فى الاسلام ولا يحل نكاح من كان نصارى تغلب وذبيحة العرب ومشركيهن ومن لم يصح له كتاب من الصابئين وغيرهن والاجتناب مناكحتهن احب الى واما السامرة فيجرون مجرى اليهود وان كانوا من بنى اسرائيل ولا باس بوطى من ملك من هذه الاصناف كلها بملك اليمين ولكن لا يطلب الولد من غير الكتابية وقال فى نكاح الحر للامة لا يحل عقد المسلم التزويج على الامة اهل الكتاب انتهى ومنشأ هذا الاختلاف اختلاف الاخبار كما اشرنا اليه آنفا فانها خرجت فى هذا المقام على انواع مختلفة الاول ما دل على الجواز مطلقا وهو ما رواه المشايخ الثلثة رضوان الله عليهم عن معاوية بن وهب وغيره فى الصحيح عن ابى عبد الله عم فى الرجل المؤمن يتزوج النصرانية واليهودية قال اذا اصاب المسلم فما يصنع باليهودية والنصرانية فقلت يكون فيها الهوى

فقال ان فعلها فليمنعها من شرب الخمر واكل لحم الخنزير واعلم ان عليه في دينه في تزويجه اياها غضاضة وما رواه في الكافي في الصحيح عن ابن رئاب
عن ابي بصير وهو مشترك الا ان الاظهر عده في الصحيح كما تقدمت الاشارة اليه عن ابي جعفر ع قال سالته عن رجل له امرأة نصرانية له ان يتزوج
عليها يهودية فقال ان اهل الكتاب مماليك للامام وذلك موسع منا عليكم خاصة فلا باس ان يتزوج قلت فانه يتزوج عليها امة قال لا يصلح له
ان يتزوج ثلاث اماء فان تزوج عليها حرة مسلمة ولم تعلم ان له امرأة نصرانية ويهودية ثم دخل بها فان لها ما اخذت من المهر وان شاءت ان
تقيم بعد معه اقامت وان شاءت ان تذهب الى اهلها ذهبت واذا حاضت ثلاث حيض او مرت لها ثلاثة اشهر حلت للازواج قلت فان طلق عليها
اليهودية والنصرانية قبل ان تنقضي عدة المسلمة له عليها سبيل ان يردها الى منزله قال نعم وما رواه في الكافي عن منصور بن حازم عن ابي
عبد الله ع قال سالته عن رجل تزوج ذمية على مسلمة ولم يستامرها قال يفرق بينهما قلت فعليه ادب قال نعم اثنا عشر سوطا ونصف ثمن حد
الزاني وهو صاغر قلت فان رضيت المرأة الحرة المسلمة بفعله بعد ما كان فعل قال لا يضرب ولا يفرق بينهما يبقيان على النكاح الاول اقول في خبر
امة مكان ذمية وما رواه في الفقيه في الصحيح عن الحسن بن محبوب عن هشام بن سالم عن الصادق ع في رجل تزوج ذمية على مسلمة قال
يفرق بينهما ويضرب ثمن الحد اثنى عشر سوطا ونصفا وان رضيت المسلمة ضرب ثمن الحد ولم يفرق بينهما قلت كيف يضرب النصف قال
يؤخذ السوط بالنصف فيضرب به وما رواه الشيخ في الصحيح عن ابي بصير الانصاري عن ابي جعفر ع قال سالته عن طعام اهل الكتاب و
نكاحهم حلال هو فقال نعم قد كانت تحت طلحة يهودية وعن محمد بن مسلم في الموثق عن ابي جعفر ع قال سالته عن نكاح اليهودية والنصرانية
فقال لا باس اما علمت انه كان تحت طلحة بن عبيد الله يهودية على عهد النبي ص وما رواه في الكافي عن عبد الرحمن عن ابي عبد الله قال سالت
ابا عبد الله ع هل للرجل ان يتزوج النصرانية على المسلمة والامة على الحرة فقال لا يتزوج واحدة منهما على المسلمة ويتزوج المسلمة على الامة
والنصرانية وللمسلمة الثلثان وللامة والنصرانية الثلث وعن سماعة في الموثق قال سالته عن اليهودية والنصرانية ايتزوجها الرجل على
المسلمة قال لا ويتزوج المسلمة على اليهودية والنصرانية واما في كتاب الفقه الرضوي حيث قال ع وان تزوجت يهودية او نصرانية فامنعها من
شرب الخمر واكل لحم الخنزير واعلم ان عليك في دينك في تزويجك اياها غضاضة ولا يجوز تزويج المجوسية ولا يجوز ان تتزوج من اهل الكتاب
ولا من الاماء الا اثنتين الى اخره وكلام الشيخ علي بن بابويه المتقدم نظم عين صدر هذه العبارة وقد تقدم التنبيه على ان اكثر عباراته وفتاويه
في الرسالة ماخوذة من هذا الكتاب وهذه الاخبار هي مستند القول الثاني والنوع الثاني ما دل على التحريم مطلقا فمنها ما رواه في الكافي ...
عن الحسن بن الجهم في الموثق قال قال ابو الحسن الرضا ع يا ابا محمد ما تقول في رجل يتزوج نصرانية على مسلمة قلت جعلت فداك وما قولي بين يديك
قال لتقولن فان ذلك تعلم به قولي قلت لا يجوز تزويج نصرانية على مسلمة ولا على غير مسلمة قال ولم قلت لقول الله عز وجل ولا تنكحوا المشركات
حتى يؤمن قال فما تقول في هذه الاية والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم قلت فقوله ولا تنكحوا المشركات نسخت
هذه الاية فتبسم ثم سكت وعن زرارة عن ابي جعفر ع قال لا ينبغي نكاح اهل الكتاب قلت جعلت فداك واين تحريمه قال قوله ولا تمسكوا بعصم
الكوافر وعن زرارة في الصحيح او الحسن قال سالت ابا جعفر ع عن قول الله عز وجل والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم قال هذه منسوخة
بقوله ولا تمسكوا بعصم الكوافر وما رواه الثقة الجليل علي بن ابراهيم في تفسيره عن ابي جعفر ع في تفسير قوله ولا تمسكوا بعصم الكوافر من كانت
عنده امرأة كافرة على غير ملة الاسلام وهو على ملة الاسلام فيعرض عليها الاسلام فان قبلت فهي امرأته والا فهي برية منه فنهى الله ان يمسك بعصمهم
وما رواه الراوندي في نوادره باسناده عن موسى بن جعفر عن ابائه عليهم السلم قال قال علي ع لا يجوز للمسلم التزويج بالامة اليهودية ولا النصرانية
لان الله تعالى قال من فتياتكم المؤمنات الحديث وروى العياشي في تفسيره عن مسعدة بن صدقة قال سئل ابو جعفر ع عن قول الله عز وجل و
المحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم قال نسختها ولا تمسكوا بعصم الكوافر وهذه الاخبار ادلة القول الاول والنوع الثالث ما دل على الجواز
للضرورة فمنها ما رواه في الكافي عن يونس عنهم عليهم السلم قال لا ينبغي للمسلم الموسر ان يتزوج الامة الا ان لا يجد حرة وكذلك لا ينبغي له ان يتزوج
امرأة من اهل الكتاب الا في حال الضرورة حيث لا يجد مسلمة حرة او امة وعن محمد بن مسلم في الصحيح وان اشتمل على ارسال ابن ابي عمير لعدهم مرسلاته
في الصحيح

في الصحيح عن ابي جعفر ع قال لا ينبغي للمسلم ان يتزوج يهودية ولا نصرانية وهو يجد مسلمة حرة او امة والتقريب فيه يحمل لا ينبغي على التحريم كما هو
ظاهر الخبر الاول والنوع الرابع ما دل على الجواز على كراهة ومنه صحيحة معوية بن وهب المتقدمة في صدر روايات الجواز وما رواه في الكافي في
الصحيح او الحسن عن عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله ع في حديث قال وما احب للرجل ان يتزوج اليهودية ولا النصرانية مخافة ان يتهود
ولده او يتنصر وما رواه في كتاب قرب الاسناد عن ابي البختري عن جعفر عن ابيه ع انه كره مناكحة اهل الحرب الا ان هذا مبني على ان لفظ لا احب
ولفظ لا ينبغي ولفظ كره بمعنى المكروه المستعمل بين الناس وهو في الاخبار اعم من ذلك فانه قد ورد بمعنى التحريم كثيرا فهما من الالفاظ المتشابهة
كما تقدم والنوع الخامس ما دل على تخصيص الجواز بالبله كما رواه في الكافي عن زرارة قال سالت ابا جعفر ع عن نكاح اليهودية والنصرانية فقال
لا يصلح للمسلم ان ينكح يهودية ولا نصرانية انما يحل منهن نكاح البله ولفظ لا يصلح وان كان ظاهرا في الكراهة باعتبار اصطلاح الناس الا انه في
الاخبار من الالفاظ المتشابهة المستعملة في التحريم ايضا وقرينة التحريم هنا قوله انما يحل والنوع السادس ما ورد من التمتع بهن ومن ذلك
ما رواه في التهذيب عن الحسن بن علي بن فضال في الموثق عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله ع قال لا باس ان يتمتع الرجل باليهودية والنصرانية وعنده
حرة وعن زرارة قال سمعته يقول لا باس ان يتزوج اليهودية والنصرانية متعة وعنده امرأة وعن محمد بن سنان عن الرضا ع قال سالته عن
نكاح اليهودية والنصرانية فقال لا باس فقلت المجوسية فقال لا باس به يعني متعة اقول قوله يعني متعة من كلام الراوي وهو تفسير
لكلامه ع وبيان لاجماله لعلمه بذلك بقرينة الحال او نحوها لان هذا التفسير يمكن ان يكون للمجوسية خاصة وان نفي الباس عنها انما هو با
لمتعة دون الدائم وح ينفي الباس في اليهودية والنصرانية اعم من المتعة والدائم وبهذا تكون هذه الرواية من روايات النوع
الاول وهذا هو الاقرب ويحتمل ان يكون للجميع وعن منصور الصيقل عن ابي عبد الله ع قال لا باس بالرجل ان يتمتع بالمجوسية
وعن اسماعيل بن سعد الاشعري في الصحيح قال سالته عن الرجل يتمتع من اليهودية والنصرانية قال لا ارى بذلك باسا قال قلت
والمجوسية قال اما المجوسية فلا وحمل في التهذيب المنع من المجوسية على الكراهة عند التمكن من غيرها هذا ما ورد من الاخبار على ما عرفت
من الاختلاف ومثلها الايات القرانية فانها مختلفة ايضا فمما يدل على التحريم قوله عز وجل في سورة البقرة ولا تنكحوا المشركات حتى
يؤمن الى قوله ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا وقوله عز وجل في سورة الممتحنة يا ايها الذين امنوا اذا جاءكم المؤمنات مهاجرات فامتحنوهن
الله اعلم بايمانهن فان علمتموهن مؤمنات فلا ترجعوهن الى الكفار لا هن حل لهم ولا هم يحلون لهن الى قوله ولا تمسكوا بعصم الكوافر
ومما يدل على الجواز قوله عز وجل في سورة المائدة والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم اذا اتيتموهن اجورهن
محصنين غير مسافحين ولا متخذي اخدان وانت خبير بان اكثر الاخبار دال على الجواز وان كان على كراهة كما يفهم من الاخبار الاخر المتقدمة
ولا ينافي ذلك روايات المتعة لما عرفت انها على الجواز في الجملة ولهذا مال الى الجواز شيخنا في المسالك وسبطه السيد السند في شرح النافع
ويؤيده ما رواه النعماني في تفسيره عن علي ع وصرح به الثقة الجليل علي بن ابراهيم في تفسيره ايضا في بيان ما نسخ من الايات ونصفه
ما في ان قوله ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن قد نسخ بقوله تعالى في سورة المائدة اليوم احل لكم الطيبات الى قوله والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب
من قبلكم وقوله ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا لم ينسخ الى اخر كلامه وربما يشكل القول بترجيح الجواز الا ان اجماع العامة على الجواز
كما نقله الشيخ وغيره وقد تقرر في طرق الترجيح في مقام اختلاف الاخبار عرض الاخبار على مذهبهم والاخذ بخلافه كما تضمنته مقبولة عمر بن
حنظلة ورواية زرارة وغيرهما حتى ورد انهم ليسوا من الحنيفية على شيء وان الرشد في خلافهم وان بلغ الامر الى انهم امروا شيعتهم بانه متى
اعوزهم الحكم الشرعي رجعوا الى فقهاء العامة واخذوا بخلاف ما يفتون به وح فيشكل العمل باخبار الجواز لامكان الحمل على التقية فان قيل
ان من جملة القواعد ايضا العرض على الكتاب العزيز والاخذ بما وافقه بل العرض عليه والترجيح مقدم في الاخبار على مرتبة العرض على مذهب
العامة قلنا نعم الامر وان كان كذلك لكن الايات كما عرفت مختلفة والجمع بينها مشكل الا انه يمكن ان يقال ان مقتضى ما قدمنا نقله من تفسير
النعماني وتفسير علي بن ابراهيم ان اية ولا تنكحوا المشركات الدالة على التحريم قد نسخت باية والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب الدالة على الجواز وهذا

جملنا ذلك مؤيد الجواز ومقتضى ما دلت عليه حسنة زرارة او صحيحته وكذا روايته الاخرى المتقدمتين في النوع الثاني ان اية التحريم انما هي ولا تمسكوا
بعصم الكوافر وان هذه الاية قد نسخت اية والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب ويؤيد ذلك الرواية الواردة في تفسير ولا تمسكوا بعصم الكوافر
المتقدمة في الموضع المذكور واما اية ولا تنكحوا المشركات فالظاهر من ايراده ع في الاستدلال على التحريم في حسنة زرارة وروايته ولا تمسكوا بعصم
الكوافر ونحوه انها اصرح في التحريم انها قد نسخت باية المائدة كما نقله الشيخان المتقدم ذكرهما في تفسيرهما ولعله بعد ذلك نسخت اية المائدة
باية ولا تمسكوا بعصم الكوافر كما صرحت الروايتان المذكورتان وما يقال من ان المائدة اخر القران نزولا غير معلوم على اطلاقه نعم بعضها كذلك
فان الظاهر من الاخبار ان السورة لم تنزل دفعة واحدة بل القران كلا انما نزل نجوما بحسب الاحكام المتجددة والوقائع المتعددة ولهذا صرحوا بانه
لم يتكامل نزوله الا بعد عشرين سنة وح فيكون القران دليلا على التحريم بمعونة هذه الروايات لانا لا نفهم من القران الا ما افهمونا اياه و
اوقفونا عليه سيما عند تشابهه علينا او نسخ بعضه بعضا ومن ذلك يظهر ترجيح القول بالتحريم بالنظر الى جانب القاعدتين الواردتين في
مقام الترجيح لان العرض على مذهب العامة والاخذ بخلافه لا يتم الا على القول بالتحريم والعرض على الكتاب بالتقريب الذي اوضحناه يقتضي ذلك
القول بالتحريم فانه هو المفهوم من الايات بمعونة هذه الروايات واما ما ذكره شيخنا في المسالك من ان اثبات النسخ بهذه الرواية يعني حسنة زرارة
مشكل خصوصا مع عدم صحة سندها ففيه نظر فان حسنها انما هو بابراهيم بن هاشم الذي لا راد لروايته لما هو عليه من علو الشان وقد عد المكان
حتى عد روايته في الصحيح جملة من محققي متاخري المتاخرين كالشيخ البهائي ووالده عز الدين وشيخنا المجلسي ووالده المولى محمد تقي وغيرهم وهو قد
اعترف في غير موضع وكذا سبطه السيد السند بانه لا راد لروايته وان نظموها في قسم الحسن فالمناقشة في ذلك واهية على انا كما عرفت قد عاضدها
رواية زرارة الثانية ورواية تفسير الشيخ علي بن ابراهيم وح فيحمل تلك الروايات الدالة على الجواز على التقية ويؤيده ما يجي تحقيقه انشاء الله
نعم في مسئلة اشتراط الكفاءة في النكاح التي هي عبارة عن التساوي في الايمان كما هو المشهور او الاسلام كما هو القول الاخر فانه وان كان المشهور
اختصاص ذلك بجانب الزوج الا ان الاظهر هو اشتراط ذلك من الجانبين كما هو مذهب سلار حيث قال من الشرائط ان تكون مؤمنة او مستضعفة
فان كانت ذمية او مجوسية او معاندة لم يحل نكاحها غبطة لان الكفاءة في الدين مراعاة عندنا في صحة العقد فاما في عقد المتعة والاماء
يجوز في الذميات خاصة دون المجوسية انتهى واما ما ذكره السيد السند في شرح النافع واليه اشار جده في المسالك ان اية والمحصنات من الذين
اوتوا الكتاب الدالة على الجواز لا ينافيها قوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن لان الاولى خاصة والعمل بالخاص مقدم ففيه انه جيد لولا ورود
الرواية عنهم ع فان موثقة الحسن بن الجهم دلت على ان اية ولا تنكحوا المشركات قد نسخت اية والمحصنات وهو وان وقع في كلام الراوي الا انه ع قد
قرره لكن هذه الرواية معارضة بما قدمنا نقله عن تفسير النعماني وكلام الشيخ علي بن ابراهيم في تفسيره من ان اية ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن
قد نسخت بقوله تعالى في سورة المائدة اليوم احل لكم الطيبات الى قوله والمحصنات وما ذكروه في الجمع بين الايتين بتخصيص احديهما بالاخرى لا يتم
على كل من الروايتين بل الروايتان ظاهرتان في التعارض وانه لا تخصيص بل ذلك الا بنسخ احديهما الثانية والمراد ان الاختلاف بينهما في ان
ايهما الناسخة وايهما المنسوخة وكيف كان فالمسئلة محل من الاشكال لما عرفت من الاختلاف في الايات والروايات وان كان ما ذكرناه
هو الذي يترجح في النظر القاصر والذهن الفاتر والله العالم تنبيهات الاول ظاهر الاصحاب ان المجوس ليسوا داخلين تحت اطلاق اهل
الكتاب حقيقة انما هم اليهود والنصارى وهذا البحث المتقدم مخصوص بهم وان الحقوا بهم في بعض الاحكام قال شيخنا في المسالك بعد تمام
البحث في اليهود والنصارى بقي الكلام في المجوسية فان الظاهر عدم دخولها في اهل الكتاب لقول النبي ص سنوا بهم سنة اهل الكتاب فان
فيه ايماء الى انهم ليسوا منهم ولذلك قيل انهم ممن لهم شبهة كتاب وقد يدعى انهم حرقوا كتابهم ورفع وانهم فلا يلزم من ان يسن بهم
سنتهم في جميع الاحكام وظاهر الرواية كونه في الجزية ويؤيده انهم رووا ايضا غير ناكحي نسائهم ولا اكلي ذبائحهم فيضعف الاحتجاج
ببعضها دون بعض والرواية عامية انتهى اقول المفهوم من بعض الاخبار كونهم من اهل الكتاب وانه كان لهم نبي وكتاب فروى في الكافي
و ... عن ابي يحيى الواسطي عن بعض اصحابنا قال سئل ابو عبد الله ع عن المجوس اكان لهم نبي فقال نعم اما بلغك كتاب رسول الله ص الى اهل
مكة

مكة ان اسلموا والا نابذتكم بحرب فكتبوا الى النبي ص ان خذ منا الجزية ودعنا على عبادة الاوثان فكتب اليهم النبي ص اني لست اخذ الجزية الا من اهل
الكتاب فكتبوا اليه يريدون بذلك تكذيبه صلى الله عليه واله زعمت انك لا تاخذ الجزية الا من اهل الكتاب ثم اخذت الجزية من مجوس
هجر فكتب اليهم النبي صلى الله عليه واله وسلم ان المجوس كان لهم نبي فقتلوه وكتاب احرقوه واتاهم نبيهم بكتابهم في اثني عشر الف جلد ثور و
ما رواه في ... عن ابي يحيى الواسطي قال سئل ابو عبد الله ع عن المجوس فقال كان لهم نبي قتلوه وكتاب حرقوه اتاهم نبيهم بكتابهم في اثني عشر الف
جلد ثور وكان يقال له جاماسب وقال الصدوق في الفقيه المجوس تؤخذ منهم الجزية لان النبي صلى الله عليه واله وسلم قال سنوا بهم سنة
اهل الكتاب وكان لهم نبي اسمه جاماسب فقتلوه وكتاب يقال له انه كان يقع في اثني عشر الف جلد ثور فحرقوه وروى الصدوق في كتاب المجالس
بسنده عن الاصبغ بن نباتة ان عليا ع قال على المنبر سلوني قبل ان تفقدوني فقام اليه الاشعث فقال يا امير المؤمنين كيف تؤخذ الجزية
من المجوس ولم ينزل عليهم كتاب ولم يبعث اليهم نبي فقال بلى يا اشعث قد انزل الله عليهم كتابا وبعث اليهم نبيا الحديث وروى الشيخ الطوسي
في كتاب مجالسه عن علي بن علي بن دعبل اخي دعبل بن علي عن علي بن موسى الرضا ع عن ابيه عن ابائه عن علي بن الحسين ان رسول الله ص
قال سنوا بهم سنة اهل الكتاب يعني المجوس وروى الشيخ المفيد في المقنعة عن امير المؤمنين ع انه قال المجوس انما الحقوا باليهود والنصارى
في الجزية والديات لانه قد كان لهم فيما مضى كتاب اقول الظاهر انه حيث لم يثبت نبي المجوس وكتابهم كشهرة كتابي اليهود والنصارى و
نبيهما بل كان المعروف عند الناس اولا واخرا انهم ليسوا باهل كتاب ولا نبي وقع التعبير بان يسن بهم سنة اهل الكتاب المشهورين ... بهم وظاهر
اكثر هذه الاخبار ان ذلك انما هو بالنسبة الى الجزية وظاهر خبر الشيخ المفيد الالحاق في الديات ايضا والظاهر انه لهذا لم تجر عليهم احكام اهل
الكتاب المذكورة في هذا المقام بالنسبة الى الخلاف المتقدم نصا وفتوى وان كانت الاخبار مختلفة فيهم ايضا لكن لا على الوجه المذكور ومن ذلك
ما تقدم في النوع الاول من قول الرضا ع في كتاب الفقه الرضوي ولا يجوز تزويج المجوسية وما تقدم في النوع السادس من رواية
محمد بن سنان عن الرضا ع قال سالته عن نكاح اليهودية والنصرانية فقال لا باس فقلت المجوسية فقال لا باس به يعني متعة بالتقريب
المذكور في ذيلها ثمة ورواية منصور الصيقل المتقدم نقلها ثمة ايضا عن ابي عبد الله ع قال لا باس بالرجل ان يتمتع بالمجوسية وصحيحة
اسماعيل بن سعد الاشعري المتقدمة ثمة ايضا قال سالته عن الرجل يتمتع باليهودية والنصرانية قال لا ارى بذلك باسا قال قلت فالمجوسية
قال اما المجوسية فلا وروى الشيخ في التهذيب في الصحيح عن محمد بن مسلم قال سالت ابا جعفر ع عن الرجل المسلم يتزوج المجوسية قال لا ولكن
اذا كان له امة مجوسية فلا باس ان يطاها ويعزل عنها ولا يطلب ولدها قال في المسالك وليس في حكم المجوسية اوضح من هذه الرواية وقد
دلت على النهي عن تزويجها مطلقا الشامل للدوام والمتعة ونفي الباس عن وطيها بملك اليمين ويمكن ان يستنبط منها جواز المتعة لما روي
ان المتمتع بها بمنزلة الامة الا ان تلحق باهل الكتاب حقيقة او حكما وقد عرفت ان الرواية عامية انتهى اقول قد دلت صحيحة محمد بن مسلم و
كلامه ع في الفقه الرضوي على تحريم التزويج بالمجوسية وظاهرهما الاطلاق واعم من ان يكون دائما او متعة الا ان غيرهما من هذه الاخبار
قد اختلفت في المتعة فمما يدل على الجواز روايتا محمد بن سنان ومنصور الصيقل ومما يدل على المنع صحيحة اسماعيل بن سعد وح يمكن حمل الاخبار
كلها ضعيفها وصحيحها في جانب الجمع ... عنده حمل صحيحة اسماعيل على ما ذكره الشيخ من الكراهة عند التمكن من غير المجوسية وتخصيص اطلاق كلامه عليه السلم
في كتاب الفقه وصحيحة محمد بن مسلم بهذه الاخبار الدالة على جواز المتعة فيحمل ذلك الاطلاق على الدائمة وهذا هو الاظهر ومن حمل على الاطلاق
المحدث كشيخنا الشهيد الثاني في المسالك وغيره فانهم يقفون على اطلاق الصحيحة المذكورة ونحوها فيمنعون من التزويج بها مطلقا الا انه
لك قد عرفت من الروايات المتقدمة انها دالة على ان المجوس من جملة اهل الكتاب فيلحقهم في هذا المقام ما يلحق اليهود والنصارى من الاحكام
ولا المنع الذي تكاثرت به الاخبار وقوله في المسالك ان الرواية بكونهم ملحقين باهل الكتاب عامية مبني على ما قدمنا نقله عنه من ارادة
تلك الرواية العامية ضعيف لما عرفت من الروايات التي اوردناها من طرق اصحابنا رضوان الله عليهم وبالجملة فالاظهر هو المنع من تزويجها
دائما وانه يجوز تزويجها متعة وبملك اليمين واما قوله في المسالك بعد ذكر صحيحة محمد بن مسلم انه ليس في روايات المسئلة اوضح من هذه الرواية

يعتد باعتبار السند وصحته فيه ادعى صحة اسماعيل مثلها في الصحة لانه نقلها في ت عن احمد بن محمد بن عيسى وطريقه الى احمد المذكور صحيح كما صرح به الرجال

وهي في المعنى موكدة لظاهر اطلاق صحيحة محمد بن مسلم **الثاني** في اختلاف العلماء في الصابئة ودينهم فقال الشيخ فيما قدمنا نقله عنه ان السامرة والصابئون

فقد قيل السامرة قوم من اليهود والصابئون قوم من النصارى والصحيح في الصابئة انهم غير النصارى لانهم يعبدون الكواكب وقال العيوني في كتاب

المجالس المنيرة وصابئون الدين صبا يصبوا فخرج من دين الى دين ثم جعل هذا اللقب علما على طائفة من الكفار وقال انها تعبد الكواكب في الباطن

وتنسب الى النصرانية في الظاهر وهم الصابئة والصابئون ويدعون انهم على دين صابي بن شيث بن ادم ويجد الحنيف فقال الصابئون وقال في

القاموس والصابئون يزعمون انهم على دين نوح وقبلتهم من مهب الشمال عند منتصف النهار وقال في الصحاح هم جنس من اهل الكتاب ونقل

العلامة في التذكرة عن الشافعي انهم مبتدعة النصارى كما ان السامرة مبتدعة اليهود **اقول** والظاهر ان هذا هو القول الذي رده الشيخ فيما

وقال المحقق الشيخ علي في شرح القواعد ويقال ان الصابئين فرقتان فرقة توافق النصارى في اصول الدين والاخرى تخالفهم ويعبدون الكواكب

السبعة وتضيف الاثار اليها وتنفي الصانع المختار قال وكلام المفيد قريب من هذا لانه قال ان جمهور الصابئين توحد الصانع في الازل

ومنهم من يجعل معه هيولى في القدم صنع منها العالم فكانت عندهم الاصل ويعتقدون في الفلك وما فيه الحيوة والنطق وانه المدبر لما في هذا

العالم الدال عليه وعظموا الكواكب وعبدوها من دون الله وسماها بعضهم ملائكة وجعلها بعضهم الهة وبنوا لها بيوت العبادات انتهى وفي

كتاب تفسير الثقة الجليل علي بن ابراهيم القمي الصابئون قوم لا مجوس ولا يهود ولا نصارى ولا مسلمون ولكنهم يعبدون الكواكب والنجوم وفي

التبيان للشيخ ابي جعفر الطوسي ومجمع البيان لابي علي الطبرسي انه لا يجوز عندنا اخذ الجزية من الصابئة لانهم ليسوا من اهل الكتاب المعتبرة ذلك

من اقوال العلماء المختلفة فيهم ولا سيما في كتاب الملل والنحل فانه تكلم فيهم في مواضع واطال والذي وقفت عليه من الاخبار المتعلقة بهذه

الطائفة ما نقله الشيخ فخر الدين بن طريح في كتاب مجمع البحرين عن الصادق عليه السلام قال سمي الصابئون لانهم صبوا الى تعطيل الانبياء

والرسل والشرائع وقالوا كلما جاؤوا به باطل فجحدوا توحيد الله ونبوة الانبياء ورسالة المرسلين ووصية الاوصياء فهم بلا شريعة ولا

كتاب ولا رسول ومن هذا الخبر يظهر انهم ملاحدة كفار لا يجري لهم في هذا المضمار واما السامرة فظاهر كلام من تعرض لذكرهم انهم قوم من اليهود

كما تقدم في عبارة الشيخ وذكر الشيخ انما ذكر ذلك في الصابئين ولم يتعرض لذكر السامرة وربما اشعر كلامه بالموافقة على ما ذكروه وقال في كتاب

المجالس المنيرة السامرة فرقة من اليهود وتخالفهم في اكثر الاحكام ونحو ذلك نقل العلامة اجل الله اكرامه في القواعد وحكم فالظاهر اجراء حكم

اليهود عليهم لصدق الاسم ودوران الاحكام مداره والله العالم **الثالث** قال في المسالك والعلم انه لا فرق في اهل الكتاب بين الحربي منهم والذمي

لشمول الاسم لها ولكن يتاكد الكراهة في نكاح الحربية حذرا من ان تسترق وهي حامل منه ولا يقبل قولها في ان حملها من مسلم **اقول** الظاهر

بعد ما ذكره تدرس من الشمول للحربي في هذا الحكم فانه وان كان الامر كذلك من حيث الاطلاق الا ان حكم الحربي لما ذكرنا انما هو القتل

او الدخول في الاسلام كتابيا كان او غير كتابي وجب تخصيص الحكم بغير الحربي والا لجاز نكاح الحربية من غير اهل الكتاب لان الجميع واحد من

حيث الاحكام مع انه لا يقولون به على ان بعض روايات المسالة تضمن التقييد بالذمية كرواية منصور بن حازم وصحيحة هشام بن سالم المتقدمتين

في النوع الاول وحينئذ فيجب حمل ما عداهما من اخبار المسالة عليها ويصير الحكم مختصا بالذمية دون الحربية وبالجملة فان ما ذكروه من العموم عندي

محل اشكال ثم انه قال في المسالك ايضا وانما اختص اهل الكتاب باليهود والنصارى دون غيرهم ممن يتمسكون بكتب الانبياء كصحف شيث وادريس

وابراهيم او بالزبور لان تلك الكتب تنزل عليهم بنظم يدرس ويتلى وانما اوحي اليهم معانيها وقيل انها كانت حكما ومواعظ لم تتضمن احكاما وشرائع

ولذلك كان كل خطاب في القران لاهل الكتاب مختصا بهاتين الفرقتين انتهى **المسالة الثانية** في ارتداد احد الزوجين او اسلامه والكلام

هنا يقع في مواضع **الاول** قد صرح الاصحاب رضوان الله عليهم بانه لو ارتد احد الزوجين عن الاسلام قبل الدخول انفسخ العقد بينهما في الحال

ونسب ذلك في النهاية الى اهل العلم من الاصحاب وغيرهم سواء كان الارتداد عن ملة او فطرة لان الارتداد نوع من انواع الكفر الذي لا يجيز

النكاح معه ثم انه لا يخلو اما ان يكون المرتد هو الزوجة او الزوج فان كان الزوجة فالوا انه لا شيء لها لان الفسخ جاء من قبلها قبل الدخول

بها ويمكن

بها يمكن الاستدلال عليه بحيث ما يدل على ان النصرانية اذا اسلمت قبل الدخول انفسخ نكاحها ولا مهر لها كما سياتي ان شاء الله تعالى في صحيحة

عبد الرحمن بن الحجاج فان ذلك يقتضي سقوط المهر هنا بطريق اولى وان كان المرتد الزوج فعليه نصف المهر المسمى ان كانت التسمية صحيحة

لان الفسخ جاء من قبله فاشبه الطلاق وان كانت التسمية فاسدة فنصف مهر المثل وان لم يكن سمى شيئا فالمتعة كذا صرح به جملة منهم وقيل

بثبوت جميع المهر في الصورة المذكورة ولانه هو الثابت بالعقد وتنصيفه يحتاج الى دليل وقيام الدليل على التنصيف بالطلاق او باحد

الموت على قول لا يوجب الحاق ما لا دليل عليه الا بطريق القياس المحظور في الشريعة واختار هذا القول سبطنا في المسالك وسبطه السيد السند

في شرح النافع وقوته ظاهرة الا انه قد روى في الكافي وت عن السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام قال قال امير المؤمنين في مجوسية اسلمت قبل ان

يدخل بها زوجها فقال امير المؤمنين عليه السلام لزوجها اسلم فابى زوجها ان يسلم فقضى لها عليه نصف الصداق قال لم يزدها الاسلام الا عزا والظاهر انه

انما قضى لها بنصف المهر لان عليه الفسخ جاء من قبله لعدم اسلامه بعد تكليفه عليه السلام بذلك فانه لو اسلم كان على نكاحها فيكون من قبيل ما نحن

فيه وفيه اشكال يأتي التنبيه عليه قالوا ولو وقع الارتداد بعد الدخول وقف انفسخ النكاح اجماعا كما نقل عن التذكرة وهل يسقط المهر ام لا وجهان والاصل

يقتضي العدم هذا فيما اذا كان الارتداد قبل الدخول واما بعد الدخول فان كانت المرتدة هي المرأة مطلقا كانت او فطرية وقف انفساخ العقد على

انقضاء العدة وهي عندهم عدة الطلاق ولم اقف فيها على نص فان انقضت العدة ولم ترجع الى الاسلام فقد بانت ولا يجوز له في ضمن مدة

العدة التزويج باختها ولا بخامسة لانها كالعدة الرجعية حيث انه يرجى له رجوعها وعودها في كل وقت كذا ذكروه ولا يحضرني الان نص في انها هل

تبين بمجرد الارتداد او يقف على انقضاء العدة كما ذكروه وان كان المرتد هو الزوج فان كان عن ملة وقف الفسخ على انقضاء العدة وهي كعدة

الطلاق فان عاد قبل انقضاء عدتها هو املك بها والا بانت منه كذا قالوا وبه صرح في المسالك والذي حضرني من الاخبار المتعلقة بهذه

الصورة حسنة ابي بكر الحضرمي عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا ارتد الرجل المسلم عن الاسلام بانت منه امرأته كما تبين المطلقة ثلاثا وتعتد منه

كما تعتد المطلقة فان رجع الى الاسلام وتاب قبل ان تزوج فهو خاطب ولا عدة عليها منه وانما عليها العدة لغيره فان قتل او مات قبل انقضاء

العدة اعتدت منه عدة المتوفى عنها زوجها وهي ترثه في العدة ولا يرثها ان ماتت وهو مرتد عن الاسلام وهذه الرواية كما ترى ان ظاهرها الدلالة على

انها تبين منه بمجرد الارتداد كما تبين المطلقة ثلاثا وهي لو تاب وهي في العدة فهو خاطب من الخطاب يعلم صريح في البينونة بمجرد الارتداد غاية

الامر انه له ان يتزوجها في العدة حيث انها عدته واما غيره فلا يتزوجها الا بعد انقضاء العدة ومورد الخبر هو الملي دون الفطري كما ياتي الكلام فيه

يجب قتله ولا يتزوج ولا يقبل توبته بالنسبة الى التزويج ونحوه وهم قد ذكروا كما قدمنا نقله عنهم انه يقف فسخ عقد النكاح على انقضاء عدة

المرأة منه وانه ان عاد الى الاسلام قبل انقضاء العدة فهو املك بها ولا يحتاج الى عقد اخر والرواية كما ترى على خلافه وقد صرحوا بانه لا يسقط

من المهر هنا شيء لاستقراره بالدخول وهو كذلك وان كان ارتداد الزوج عن فطرة فانه زوجته تبين منه في الحال وتعتد عدة الوفاة لوجوب

قتله وعدم قبول توبته بالنسبة الى الاحكام الدنيوية من بينونة زوجته وقسمة امواله ووجوب قتله وان قبلت فيما بينه

وبين الله عز وجل كما تقدم تحقيقه في باب القصاص من كتاب الصلوة والاخبار بما ذكرنا من حكم المرتد الفطري متظافرة **منها** ما رواه في الكافي

في الصحيح عن محمد بن مسلم قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن المرتد فقال من رغب عن الاسلام وكفر بما انزل الله على محمد صلى الله عليه واله بعد اسلامه فلا

توبة له وقد وجب قتله وبانت منه امرأته ويقسم ما ترك على ولده وما رواه المشايخ الثلاثة عن عمار الساباطي في الموثق قال سمعت

ابا عبد الله عليه السلام يقول كل مسلم بين مسلمين ارتد عن الاسلام وجحد محمدا صلى الله عليه واله نبوته وكذبه فان دمه مباح لكل من سمع ذلك

منه وامرأته بائنة منه يوم ارتد فلا يقربها ويقسم ماله على ورثته وتعتد امرأته عدة المتوفى عنها زوجها وعلى الامام ان يقتله ولا يستتيبه الى

غير ذلك من الاخبار ويثبت المهر ايضا وهذه الصورة كالتي سابقتها للعلة المتقدمة بقي هنا شيء وهو انهم قالوا لو كان ارتداده عن فطرة وكانت

منه قبل وطئها بشبهة عليها فعليه مهر اخر للشبهة والظاهر انه حال الاشكال فيه وان كان ارتداده عن ملة وكان بعد الدخول بها فانه يقف

نكاحه على العدة كما تقدم فان رجع الى الاسلام فيها استمر على نكاحه الاول وان بقي على ارتداده تبين انفساخ النكاح من حين الردة وعلى هذا

لو وطئها بشبهة على المرأة فان رجع في العدة فلا شيء عليه لان اسلامه كشف عن كونها زوجته حال النكاح ومن ثم تبين انه على العقد الاول وان بقي

على كفره حتى مضت العدة فهل عليه مهر لوطئ الشبهة زائدا على الاول ام لا قولان اولهما للشيخ رحمه الله قال لان عدم عوده الى الاسلام كشف

بطلان النكاح بالردة فكانت كالاجنبية وقيل لا يلزم لهذا الوطئ مهر لانها في حكم الزوجة وان حرمت عليه ولهذا لو رجع لم يفتقر الى عقد جديد بل

يبني على الاول فوطئها على بقاء حكمه وان حصل التحريم غايته ان تكون الردة كالطلاق الرجعي وهو لا يوجب البينونة قال في المسالك ولعل هذا اوجه

والظاهر انه بناء على ما اختاره في المسالك لا حد عليه لو وطئها الا انها في حكم الزوجة وان كان ممنوعا من وطئها واما على مذهب الشيخ فيشكل ذلك

بما ذكرناه وما ذكروه من كونها بحكم الاجنبية الا ان يحمل كلامه على انها بحكم الاجنبية بالنسبة الى المهر لوطئ الشبهة خاصة قال في المسالك ويجب العدة

لهذا الوطئ عدتان من شخص واحد فهو مما يشابه ما لو طلق امرأته ثم وطئها في العدة واجتماعهما في الاسلام بمنزلة الرجعية هناك انتهى ولا يخفى

بان ظاهر كلام الاصحاب رضوان الله عليهم ان الاصل في مسألة المرتد هو ما تقدم في نكاح الكتابي من عدم جواز نكاحه بناء على الاشتراك

في الكفر كما تقدمت الاشارة اليه صدر المسألة فبنوا الاحكام في جميع شقوقها المذكورة على ذلك ولم يوردوا نصا وارد في احكام المرتد والمنطوق

ذلك بحال فان الادلة الدالة على تحريم نكاح الكفار ذكورا وانا ثا من الايات والروايات انما تنبادر **منها** المشرك غير الكتابي مثل قوله عز وجل ولا تنكحوا

المشركات حتى يؤمن ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا ولا تمسكوا بعصم الكوافر ونحو ذلك الروايات وليس بعد ذلك الا الاخبار الواردة في المرتد وهي

غير وافية بالاحكام المذكورة هنا فيشكل الحكم في جملة منها كما اشرنا اليه انفا سيما ما عرفته من كلامهم في حكم المرتد الملي اذا كان بعد الدخول ودلالة

الرواية على خلاف ما ذكروه **الثاني** قالوا اذا اسلم زوج الكتابية فهو على نكاحه سواء كان اسلامه قبل الدخول او بعده وهو موضع وفاق من العلماء

المجوزين نكاح الكتابية والمانعين ومحل الخلاف المتقدم انما هو في ابتداء نكاح المسلم الكتابية دون استدامته قالوا ولا فرق في هذا الحكم بين

ان يكون الزوج كتابيا او غير كتابي من اصناف الكفار **اقول** يمكن الاستدلال على ذلك بما رواه في الكافي عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال ان اهل

الكتاب وجميع من له ذمة اذا اسلم احد الزوجين فهما على نكاحهما الخبر فانه بإطلاقه شامل لما نحن فيه الا انه قد روى في الكافي ايضا عن منصور بن

حازم قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل مجوسي او مشرك من غير اهل الكتاب كانت تحته امرأة فاسلم او اسلمت قال ينتظر بذلك انقضاء عدتها

فان هو اسلم او اسلمت قبل ان تنقضي عدتها فهما على نكاحهما الاول وان هو لم يسلم حتى تنقضي العدة فقد بانت منه وما رواه في التهذيب عن احمد بن محمد

بن ابي نصر في الصحيح قال سألت الرضا عليه السلام عن الرجل تكون له الزوجة النصرانية فتسلم هل يحل لها ان تقيم معه قال اذا اسلمت لم تحل له قلت جعلت فداك

فان الزوج اسلم بعد ذلك ايكونان على النكاح الاول قال لا يتزوج بتزويج جديد قوله فان الزوج اسلم بعد ذلك اي بعد اسلامها على انقضاء العدة اي اسلم

بعد انقضاء العدة كما دلت عليه الخبر المتقدم والمفهوم منها انه مع اسلام احدهما انما يكون ثبوت النكاح واستمراره مشروطا باسلام الاخر قبل

انقضاء العدة واطلاقها شامل لما نحن فيه فعلى هذا يمكن تقييد خبر محمد بن مسلم المتقدم بمورده وهو اهل الذمة خاصة بان يكون الزوج والزوجة

ذميين ويكون من جملة الاخبار المتقدمة الدالة على جواز نكاحهن الا انه يشكل بما يدل عليه الاخبار من جواز نكاح الكافر المسلمة والاقرب تقييد

خبر منصور بن حازم بان يكون معنى قوله يكونان على نكاحهما يعني اذا اسلم الاخر قبل انقضاء العدة وكيف كان فالظاهر انه لا مستند لما ذكروه من

الحكم الذي قدمنا نقله عنهم الا ان الاجماع المدعى في المقام اذا لم اقف في الاخبار بعد الفحص على ما يدل على ذلك بخصوصه والله العالم **الثالث** قالوا لو

اسلمت زوجة الكافر فان كان قبل الدخول انفسخ النكاح في الحال لعدم العدة اذ لا يجوز كون الكافر زوجا للمسلمة ولا مهر لان الفرقة جاءت من

قبلها ويدل على ذلك ما رواه ثقة الاسلام في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج عن ابي الحسن عليه السلام في نصراني تزوج نصرانية فاسلمت قبل ان يدخل

بها قال قد انقطعت عصمتها منه ولا مهر لها ولا عدة عليها منه **اقول** ما دل عليه الخبر من عدم المهر لها في هذه الصورة هو المعروف من مذهب

الاصحاب كما صرح به الا انه قد تقدم في رواية السكوني المذكورة في صدر المسألة عن امير المؤمنين عليه السلام في مجوسية اسلمت قبل ان يدخل بها زوجها

فقضى عليه السلام ان لها عليه نصف الصداق ويمكن الجمع بين الروايتين ان رواية السكوني قد تضمنت ان امير المؤمنين عليه السلام قد دعاه الى الاسلام فلم يجب

ولو اجاب لكانا على نكاحهما فلما لم يجب كان الفسخ من قبله فيكون في حكم الطلاق بخلاف صحيحة عبد الرحمن فانها لم تتضمن ذلك فكان الفسخ من قبل

الزوجة

الزوجة ولعل يصير برواية السكوني على موردها والعمل بما دلت عليه الصحيحة المذكورة اولى سيما مع اعتضادها بفتوى الاصحاب وان كان بعد

الدخول وقف انفساخ العقد على انقضاء العدة وهي عدة الطلاق من حين اسلامها فاذا انقضت العدة وهو على كفره تبين انفساخه

من حين اسلامها وان اسلم قبل انقضائها تبين بقاء النكاح ويدل على هذا رواية منصور بن حازم المتقدمة في سابق هذا الموضع ونحوها

ما رواه الشيخ في ت عن السكوني عن جعفر بن محمد عن ابيه عن علي عليه السلام ان امرأة مجوسية اسلمت قبل ان يدخل بها زوجها فقال علي عليه السلام اتسلم قال لا

ففرق بينهما ثم قال اذا اسلمت قبل انقضاء عدتها فهي امرأتك وان انقضت عدتها قبل ان تسلم ثم اسلمت فانت خاطب من الخطاب والمشهور

بين الاصحاب في انه لا فرق فيما ذكرناه بين ان يكون الزوج كتابيا او غير كتابي وذهب الشيخ في انه لو كتابيا الى الاحبار والى اختصاص الحكم المذكور

بغير الكتابي اما الكتابي فانه ذهب فيه الى بقاء النكاح وعدم انفساخه اذا كان الزوج بشرائط الذمة ولكنه لا يمكن من الدخول عليها ليلا ومن

الخلوة بها نهارا واستدل على المشهور بما تقدم من اخبار المسألة وصحيحة احمد بن محمد بن ابي نصر المتقدمة في سابق هذا الموضع ويدل على ما

اليه الشيخ ما رواه عن جميل بن دراج عن بعض اصحابنا عن احدهما عليهما السلام انه قال في اليهودي والنصراني والمجوسي اذا اسلمت امرأته ولم يسلم قال

هما على نكاحهما ولا يفرق بينهما ولا يترك ان يخرج بها من دار الاسلام الى دار الكفر وعن محمد بن مسلم في الحسن بابراهيم بن هاشم مع ارسال ابن

ابي عمير الذي ينظمون مرسلاته في الصحاح عن ابي جعفر عليه السلام قال ان اهل الكتاب وجميع من له ذمة اذا اسلم احد الزوجين فهما على نكاحهما وليس

له ان يخرجها من دار الاسلام الى غيرها ولا يبيت معها ولكنه يأتيها بالنهار واما المشركون مثل مشركي العرب وغيرهم فهم على نكاحهم الى انقضاء العدة

فان اسلمت المرأة ثم اسلم الرجل قبل انقضاء عدتها فهي امرأته وان لم يسلم الا بعد انقضاء العدة فقد بانت منه ولا سبيل له عليها وكذلك جميع

من لا ذمة له وما رواه في الكافي عن يونس قال الذي تكون له المرأة الذمية فتسلم امرأته قال هي امرأته يكون عندها بالنهار ولا يكون عندها بالليل

فان اسلم الرجل ولم تسلم المرأة يكون الرجل عندها بالنهار ولا يكون عندها بالليل فان اسلم الرجل ولم تسلم المرأة يكون الرجل عندها بالليل

والنهار وطعن السيد السند في شرح النافع في الروايتين الاولتين بضعف السند من حيث ارسال الاولى مع اشتمالها على علي بن حديد وارسال الثانية

حيث ان ابن ابي عمير قد رواها عن بعض اصحابه وهو مشعر باعترافه بصحة دلالة الخبرين وان لا يرى العمل بهذا الاصطلاح المحدث يحتم

عليه العمل بالروايتين المذكورتين سيما مع تصريحه هو وغيره بقبول مرسلات ابن ابي عمير وانها في حكم المسانيد عندهم وقال المحدث الكاشاني

في الوافي بعد ايراد خبر محمد بن مسلم وما قبله ما لفظه انما في التهذيب بين بهذا الخبر في حكم اهل الذمة واول المفيد من الاخبار بانقضاء

العدة بما اذا خلوا بشرائط الذمة وفيه بعد بل هذا الخبر وما قبله اولى بالتاويل مما تقدمها لمنافاتها قوله عز وجل ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا

انتهى **اقول** فيه اولا ان الاخبار المتقدمة للتقييد بانقضاء العدة بمعنى انه لا يحكم بالبينونة الا بعد انقضاء العدة ليست الا رواية منصور بن حازم

ورواية السكوني وليس في شيء منها ما يدل على ان الزوج كان ذميا بل هما مطلقتان بل رواية منصور ظاهرة في كون الزوج ليس من اهل الذمة ورواية

محمد بن مسلم المذكورة قد فصلت حكم الذمي وغيره ومقتضى القاعدة حمل المجمل على المفصل والمطلق على المقيد وثانيا ان ما استند اليه في الاستدلال

على ما اختاره من حمل التاويل في جانب هذه الروايات الثلاث من الاية المذكورة تبعا للاصحاب فيما استدلوا به في جملة من هذه الاية مع انه قد ورد

في تفسيره الصادق عن الرضا عليه السلام ما يدل على ان المراد من السبيل انما هو من حيث الحجة والدليل لا الاستيلاء والغلبة فان استيلاء الكفرة

والقواعد على المؤمنين بل الانبياء والائمة المعصومين بالقتل والاهانة امر لا ينكر كما صرح به عليه السلام في الخبر وقد تقدم ذكر ذلك في غير موضع وبالجملة

فان قول الشيخ المذكور قوي لا الحجة لعلة الا ما يتخيل من ضعف الاخبار بناء على هذا الاصطلاح المحدث الذي هو الى الفساد اقرب من الصلاح

وروايات المسألة التي استدل بها للقول المشهور مطلقة قابلة للتقييد بهذه الاخبار قال السيد السند في شرح النافع والعجب ان الشيخ

في الخلاف وافق الجماعة على انفساخ النكاح بخروجها من العدة محتجا باجماع الفرقة مع اختياره لهذا القول في النهاية وكتابي الاخبار **اقول**

من يعرف حال الشيخ وطريقته في دعوى الاجماع والخلاف في الرد وتناوبه في كتبه لا يتعجب منه فانه في بعض كتبه كالخلاف مطابق

دروس المجتهدين وفي بعض اخر كالنهاية وكتابي الاخبار دروس الاخباريين وشتان ما بين المسلكين وقال في المسالك والعلم انه على

الشيخ بعدم بطلان النكاح في الذمي لا فرق بين كون اسلامها قبل الدخول وبعده لشمول الادلة للحالتين وربما نقم من عبارة بعض الاصحاب اختصاص الخلاف بما لو كان الاسلام بعد الدخول وليس كذلك انتهى وهو جيد تذنيب لو انتقلت زوجة الذمي من دين الكفر الذي كانت عليه الى دين لا يقر اهله عليه من اديان الكفر ايضا قالوا وقع الفسخ في الحال وان عادت بعد ذلك الى دينها وظاهروا ان الدين الذي انتقلت اليه اعم ان يقر اهله ام لا لعموم قوله ومن يبتغ غير الاسلام دينا فلن يقبل منه وقوله صلى الله عليه وآله من بدل دينه فاقتلوه ويقع الفسخ بينهما في الحال لانها لا تقر على ذلك وانما الحكم فيها القتل والدخول في الاسلام وعلى التقديرين ينفسخ النكاح بينها وبين الذمي واورد عليه انه محل نظر من وجهين احدهما ان حكمنا على الذمي بذلك غير لازم لجواز انتقالها الى دين يصح فيه النكاح في دينهم فلا ينفسخ ما دامت حية وعلى تقدير بقائها فالانفساخ من جهة لا من جهة الكفر الثاني انه على تقدير الاسلام لا ينبغي الحاق الحكم بالانفساخ بل يعتبر فيه التفصيل السابق حتى لو كان بعد الدخول توقف الانفساخ على انقضاء العدة قبل اسلامه ولو كان انتقالها الى دين تقر اهله عليه كما لو انتقلت اليهودية الى النصرانية فيبنى على انها هل تقر على ذلك ام لا وعلى تقدير عدم اقرارها لو عادت الى دينها هل تقر على ذلك كما لو كانت نصرانية ام لا خلاف ذكره في بحث الجهاد انتهى اقول وحيث كانت المسألة عارية من النص فالكلام فيها مشكل الا ان هذا خلاصة ما ذكروه في المقام والله العالم المسألة الثانية اذا اسلم الذمي على اكثر من اربع منكوحات بالعقد الدائم من الحراير او امتين وحرتين فارق ما زاد على العدد المذكور ولو كان عبدا استدام حرتين او حرة وامتين وفارق ما زاد واستدل عليه في المسالك ان النبي صلى الله عليه وآله قال لغيلان امسك اربعا وفارق سايرهن حيث انه اسلم وتحته ثمان نسوة فقال له النبي ص ذلك اقول الظاهر ان الخبر المذكور من اخبار العامة فاني لم اقف عليه في كتب اخبارنا والموجود فيها ما رواه في الكافي عن عقبة بن خالد عن ابي عبد الله ع في مجوسي اسلم وله سبع نسوة واسلمن معه كيف يصنع قال يمسك اربعا ويطلق ثلثا الا ان مورد هذه الرواية خارج عما نحن فيه لكونها متضمنة لاسلامهن معه ومحل البحث بقاء الزوجات على دينهن نعم الرواية الاولى دالة باطلاقها على ذلك الا انك قد عرفت ما فيها والظاهر ان قوله في الرواية المذكورة يطلق من الاطلاق من باب الافعال او يحمل على التطليق اللغوي بمعنى التخلية والترك فان المعلوم من كلام الاصحاب انه ينفسخ عقد الزايد على من يختاره من الاربع ولا يتوقف على طلاق الا اني لم اقف لهم على نص فيه والخروج عن ظاهر الخبر بغير معارض مشكل وكيف كان فلا بد من تقييد هذا الحكم المذكور في صدر المسألة بقيود منها تقييد الزوجات بكونهن كتابيات مثلا ليصح استدامة نكاح العدد المعتبر لما تقدم في الموضع الثاني من سابق هذه المسألة من ان الخلاف في نكاح المسلم الكتابية انما هو في الابتداء دون الاستدامة فان الجواز فيها موضع وفاق وح فيجب تخصيص الزوجات بالذميات فلو كن كافرات غير ذميات فلابد من مراعاة ما تقدم فيهن من انه اذا اسلمن معه في العدة ان كان بعد الدخول او مطلقا ان كان قبله والا انفسخ نكاحهن باسلامه لعدم جواز تزويج المسلم للكافرة الغير الكتابية ومنها انه يجب تقييدهن بكونهن ممن يجوز نكاحهن في دين الاسلام كما نبه عليه بعض الاعلام وهو واضح ومنها ان تخيره بين حرتين كما تقدم مبني على جواز نكاح الامة بدون الشرطين وح فلو اعتبرنا الشرطين في جواز نكاح الامة كما هو احد القولين انفسخ النكاح ههنا اذا جامعت حرة لفوات الشرط ويحتمل عدم الانفساخ بناء على ان اعتبار الشرطين انما هو بالنسبة الى ابتداء النكاح لا الى استدامته والى هذا مال في التذكرة ونسبه الى علمائنا واستوجهه في المسالك قالوا ولا فرق في جواز اختياره لمن شاء منهن على تقدير زيادتهن على العدد الشرعي بين من ترتب عقدهن او اقترن ولا بين الاوايل والاواخر ولا بين من دخل بهن وغيرهن وظاهر العلامة في التذكرة ان ذلك موضع وفاق بين علمائنا حيث انه انما نقل الخلاف في ذلك عن بعض العامة كما نقل على هذا الحكم بحديث غيلان المتقدم من حيث ان عدم الاستفصال يفيد العموم قال في شرح النافع وفي السند والدلالة نظر ولا فرق عندهم في هذا الحكم بين ما لو اسلم معه بعض تلك الزوجات وعدمه فان التخيير باق حتى لو كان عنده ثمان فاسلم معه اربع منهن لم يمنع ذلك من اختيار الكتابيات لان الاسلام لا يمنع الاستمرار على نكاح الكتابية ولا يوجب تعيين نكاح المسلم

نعم الاولى والافضل اختيار المسلمات لشرف المسلم على الكافرة الا انه قد تقدمت الاشارة الى انا لم نقف لهم على نص يدل على ما ذكروه من هذه الدعوى وليس الا ما ينقل من اتفاقهم على ذلك كما تقدم في آخر الموضع الثاني من سابق هذه المسألة ثم ان من اراد فراقها لا يخلو اما ان يكون قد دخل بها ام لا وعلى الثاني فلا مهر لها وعلى الاول فالمسمى ان كان على حله وقواه في المسالك وقيل يثبت لها مهر المثل لفساد نكاح ما زاد على العدد فيكون كوطئ الشبهة تذنيبات الاول روى الصدوق في الفقيه والشيخ في التهذيب في الموثق عن عمار الساباطي قال سألت ابا عبد الله ع عن رجل اذن لعبده في تزويج امرأة فتزوجها ثم ان العبد ابق فجاءت امرأة العبد تطلب نفقتها من مولى العبد فليس لها على مولاه نفقة وقد بانت عصمتها منه فاذا ابق العبد طلقت امرأته هو بمنزلة المرتد عن الاسلام قلت فان هو رجع الى مولاه ترجع اليه امرأته قال ان كان قد انقضت عدتها منه ثم تزوجت غيره فلا سبيل له عليها وان كانت لم تتزوج ولم تنقض العدة فهي امرأته على النكاح الاول هكذا في رواية الشيخ والذي في رواية الصدوق هكذا وان كانت لم تتزوج فهي امرأته على النكاح الاول ولعله لم تنقض العدة غير مذكور في البين وظاهر رواية الصدوق انها مع انقضاء العدة تبقى على نكاحها ما لم تتزوج واما على رواية الشيخ فهو مسكوت عنه والقول بمضمون هذه الرواية منقول عن الشيخ في النهاية وابن حمزة الا ان ابن حمزة قيده بكون الزوجة امة غير سيده وتزوجها باذن السيد وعلل ذلك ثم ابن وعلل الحكم مع الرواية بان الارتداد خروج العبد عن طاعة السيد وهذا المعنى حاصل في الاباق فانه كما يجب على المكلف الخروج عن طاعة الله كذلك يجب على العبد طاعة سيده فيتحد الحكم مع اتحاد علته ورد بان طريق الرواية ضعيف وفي التعليل فساد لمنع كون الارتداد خروج العبد عن طاعة سيده مطلقا بل خروجه عن طاعة الله معتقدا عدم وجوب الطاعة وما في معنى ذلك والاباق ليس كذلك والا لزم قتل الابق كما يقتل المرتد قال في المسالك بعد ذكره ذلك والاصح بقاء الزوجية ووجوب النفقة على مولاه لعدم دليل صالح يخرجها عن الاصل انتهى وقال سبطه السيد السند في شرح النافع بعد ذكر الرواية ونقل قول الشيخ وابن حمزة بذلك والمعتمد بقاء الزوجية الى ان يقع البينونة بطلاق او غيره لان هذه الرواية لا تبلغ حجة في اثبات هذا الحكم انتهى اقول والحكم في هذا المقام لا يخلو من شوب الاشكال لخروج هذه الرواية على خلاف القواعد المقررة والضوابط المعتبرة المستفادة من الاخبار المتكاثرة وامكان تخصيص تلك القواعد بهذا الخبر والعمل بمضمونه في هذا الفرد كما تقدم نظير ذلك في مواضع عديدة والله العالم الثاني قد صرح جملة من الاصحاب رضوان الله عليهم بانه ليس للمسلم اجبار زوجته الذمية على الغسل من حيض كان او جنابة لان ذلك حق الله عز وجل لا حق الزوج و انها قد اقرت على دينها شرعا فليس له اقرارها هذا ان قلنا بجواز الوطء قبل الغسل من الحيض ولو قلنا بالتحريم كما هو احد القولين اوجبنا عليها ذلك فللزوج اجبارها على ذلك لتوقف الاستمتاع الذي هو حقه عليه وان كان الذي يجري عليه انما هو صورة الغسل مع النية لان الغسل وكذا غيره من العبادات لا يصح منها حال الكفر قالوا وله اجبارها ايضا على كل ما ينقص الاستمتاع بدون فعله وازالته كالذي يقتضيه بقاؤه كالوسخ الكثير والنتن الغالب وطول الاظفار وشعر الابط والعانة وشرب الخمر المودي الى الاسكار لان السكر مانع من الاستمتاع وكذا اكل لحم الخنزير ومباشرة النجاسات المنفرة للنفس ولا فرق بين قليل المسكر وكثيره لاختلاف الناس في مقداره وما يسكر فربما يسكر القليل منه بناء على المقصود عليه مانع ويشكل هذا الاطلاق بنحو القطرات اليسيرة التي يعلم قطعا عدم اسكارها وكذا الملاقي منهما من استعمال النجاسات انما يتم على تقدير ايجابه نفرة او على القول بطهارة بدنها كما يعتبره العامة هنا اما على قول اصحابنا من نجاستها بدونه فلا يظهر وجه المنع من مباشرتها لها مطلقا بل من حيث انها تنافي الاستمتاع وتوجب نفرة الطبع ومثل هذا لا يختص بالكافرة بل يثبت ذكرها في المسلم حتى ان له منعها من تناول كل ما له رائحة خبيثة توجب ذلك كالثوم والبصل وكذا منعها من الخروج الى البيع والكنايس وغيرها لما فيه من الاستمتاع الواجب عليها وكذا منع المسلمة من الخروج الى المساجد ونحوها من بيوت الاقارب والاجانب فان هذا الحكم يشترك بين الزوجات مطلقا ولا فرق بين الشابة والمسنة وان كان المنع في حق الشابة اقوى خوف الفتنة والله العالم البحث الثاني في كيفية الاختيار قالوا وهو اما بالقول او بالفعل والاول اما بالصريح او الكناية اما الاول فهو كل ما دل من

الالفاظ على الامساك للنكاح مثل اخترت نكاحك او اخترت تقرير نكاحك او اخترت بقايك على النكاح ونحو ذلك وفي اخترتك وامسكتك مطلقا اشكال من عدم التصريح بالنكاح وعده في الشرايع من الالفاظ الدالة على ذلك واما الثاني وهو ما يدل بالكناية فهو ما يدل عليه اللفظ بالالتزام كما لو كان عنده ثمان نسوة فاختار اربعا للفسخ فانه يلزم نكاح الاربع الباقيات وان لم يتلفظ في حقهن بشيء فان الشارع قد جعل له الخيار في ان يفسخ عقد من شاء فاذا اختار فسخ نكاح اربع ثبت عقد الباقي بدون لفظ يدل على الاختيار هنا بخصوص اولئك بالفسخ وظاهر شيخنا الشهيد الثاني في المسالك جعل لفظ اخترتك وامسكتك في هذا القسم لما قلناه من عدم التصريح بارادة الامساك للنكاح والاختيار له واما الثالث وهو الاختيار بالفعل فمثل ان يطأ فان ظاهر ذلك انه لا يطأ الا من يختار نكاحها الدالة على الرغبة فيها حملا لحال المسلم على الصحة وصيانته من الزنا ولهذا عد ذلك رجوعا في الطلاق وفسخا على تقدير الخيار للبايع وعلى هذا لو وطئ اربعا ثبت عقدهن واندفع البواقي ويظهر من جماعة من الاصحاب عدم الخلاف في ذلك عندنا اقول الاظهر ان يقال انه لو اقترن ذلك بالقصد الى الاختيار فما ذكروه في محله والا فهو محل اشكال لان الاختيار الذي به يتحقق بقاء نكاح من يختارهن انما هو عبارة عن القصد واللفظ والفعل انما جعل موجبا لذلك لانه دال عليه ومبني عنه وح فاطلاق القول بكون مجرد الوطئ اختيارا بالفعل كما ذكروه لا يخلو من اشكال ثم انهم قالوا ولو لمس او قبل بشهوة فانه يمكن ان يكون اختيارا بتقريب ما ذكر في الوطئ من حيث الدلالة على الرغبة وصيانة حال المسلم فانه قائم في الموضعين وح فيه لان على الاول كما انهما يدلان على الرجعة في الطلاق الرجعي فيما قابل المراد تشبيه الاختيار بالرجعة لتقاربهما في المعنى ويمكن ان لا يكون ذلك اختيارا من حيث انهما اضعف دلالة من الوطئ والاحتمال فيهما متطرق من حيث انهما قد يوجدان في الاجنبية اقول والاظهر ان يقال هنا ما قدمنا سابقا من انه ان اقترن ذلك بالقصد الى الاختيار فالظاهر انه موجب للاختيار والا فهو محل الاشكال الحادي قد صرحوا بانه من جملة الالفاظ الدالة على الاختيار الطلاق لواحدة او ازيد لان الطلاق موضوع لازالة قيد النكاح فلا يواجه به الا الزوجة فاذا خاطب واحدة منهن به كان ذلك دليلا على اختيارها زوجة اولا ثم يقع بها الطلاق ان حصلت شرايطه وينقطع نكاح الاربع المطلقات بالطلاق ويندفع نكاح الباقيات بالشرع والاصل في ذلك ان الاختيار ليس باللفظ بل بالعقد واللفظ وضع دالا عليه والطلاق يدل على ارادة النكاح كما قررناه واما لفظ الظهار والايلاء فليس كذلك على المشهور اذ لا دلالة فيه على الاختيار وهذا هو وجه الفرق بينها وبين الطلاق ووجهه ان الظهار وصف بتحريم المرأة المواجهة به والايلاء حلف على الامتناع من وطئها وكل منهما بالاجنبية اليق منه بالزوجة غايته الامر ان الظهار اذا خوطب به الزوجة ترتبت عليه احكام مخصوصة واما اذا خوطبت به الاجنبية لم يترتب عليه الاحكام وكان قولا لغوا بالنسبة اليها وفي الايلاء الحلف على وطي الاجنبية فتزوجها ووطئها كان عليه الكفارة وكذلك بالزوجة مع زيادة احكام اخر والحاصل ان نفس اللفظ لا تستلزم الزوجية فلا يكون احدهما اختيارا بخلاف الطلاق فانه رفع النكاح الثابت فالنكاح جزء مفهومه او لازمه لزوما بينا فيستلزم اثباته ونقل عن الشيخ رحمه الله ان كل واحد من الظهار والايلاء يكون تعيينا للنكاح كالطلاق لانهما تصرفان مخصوصان بالنكاح فاشبها لفظ الطلاق كذا افاده شيخنا قدس سره في المسالك وعندي في اصل الحكم المذكور توقف لعدم النص بما ذكروه واثبات الاحكام الشرعية بامثال هذه التقريبات العقلية عندي محل اشكال ولم اقف في هذا الباب الا على خبر عقبة بن خالد المتقدم غاية ما يدل عليه ان يمسك اربعا ويطلق ثلثا والمتبادر من الامساك هو القصد الى اختيار بقاء اربع معينات من تلك السبع والمفارقة للباقي على انك قد عرفت دلالة ظاهر الخبر المذكور على توقف فسخ نكاح من لا يريدهن على الطلاق وان كانوا لا يقولون به الا ان الخبر كما عرفت لا معارض له الا دعوى شهرة الحكم بينهم بما لو وبالجملة فالخروج عما ظاهرهم الاتفاق عليه مشكل والخروج عن ظاهر الاخبار بذلك اشكل والله العالم البحث الثالث في اللواحق وهي مسائل مترتبة على خلاف الدين الاولى لو تزوج الكافر امرأة وبنتها ثم اسلم فلا يخلو اما ان يكون قد دخل بهما معا او لم يدخل بواحدة منهما او دخل بالام دون البنت والعكس فهنا صور اربع ١ ان يكون قد دخل بهما فيحرمان عليه معا اما الام فللعقد على البنت فضلا عن الدخول بها واما البنت فللدخول بالام وعلى هذا فيسقط الاختيار لتحريمهما كلاهما عليه كما عرفت ٢ ان يدخل بالام خاصة وهو موجب لتحريمهما معا ايضا اما البنت

فالدخول بالام واما الام فللعقد على البنت كما عرفت في سابق هذه الصورة ٣ ان يدخل بالبنت خاصة وح تحرم الام خاصة للعقد على البنت فضلا عن الدخول المفروض هنا واما البنت فنكاحها صحيح لا موجب لتحريمها لان مجرد العقد على الام لا يحرمها وانما يحرمها الدخول مع ذلك ٤ ان لا يدخل بواحدة منهما وفيها قولان احدهما وهو المشهور بين المتاخرين ان هذه الصورة كسابقتها فانه تحرم عليه الام خاصة ويبطل عقدها للعقد على البنت فانه موجب لتحريم الام وان لم يقترن به دخول واما البنت فيلزم نكاحها لعدم الموجب لبطلانه لان نكاح الكفر صحيح ومن ثم تخير اربعا لو اسلم على ازيد منهن وينفسخ نكاحهن بغير تجديد عقد اخر وثانيهما وهو المنقول عن الشيخ القول بان له اختيار ايتهما شاء على ان عقد الشرك لا يحكم بصحته الا بانضمام الاختيار في حال الاسلام والا فهو في حكم الباطل بدون ذلك فانه لو تزوج عشرا واختار منهن اربعا لم يكن للبواقي مهر ولا نفقة ولا عقد بل هن بمنزلة من لم يقع عليهن عقد ولانه لو اسلم على اختين قد تزوجهما دفعة يتخير ايتهما شاء ولو كان العقد الذي صدر حال الكفر صحيحا لزم بطلانه كالمسلم وليس له الاختيار وعلى هذا فان اختار نكاح البنت استقر نكاحها وحرمت الام مؤبدا وان اختار نكاح الام لم تحرم البنت بدون الدخول واجيب بان ما ذكر من سقوط المهر والنفقة لا يدل على بطلان العقد بل الوجه فيه انه فسخ جاء من قبل الزوج ولان العقد لو لم يكن صحيحا لم يكن لانضمام الاختيار اثر في صحته كما في كل عقد باطل هذا ما ذكروه نور الله مراقدهم في هذا المقام ولم اقف على نص في ذلك عنهم عليهم السلام وانت خبير بان الظاهر ان الكلام في هذه المسألة مبني على ما هو المشهور بينهم وكذا بين العامة بل الظاهر انه اتفاق الجميع عليه حيث لم ينقلوا الخلاف فيه الا عن ابي حنيفة من ان الكافر مكلف بالفروع والخطابات الشرعية متوجهة اليه كما توجه الى المسلم وان كان قبول ذلك وصحته منه موقوفا على الاسلام وح فما دل من الاخبار على تحريم الام بالعقد على البنت او الدخول بها وكذا ما دل على تحريم البنت بالدخول بالام دون مجرد العقد عليها ونحو ذلك شامل للكافر كالمسلم فيؤخذ به بعد الاسلام ويحكم عليه بذلك واما على ما يظهر من جملة من الاخبار من ان الخطابات الشرعية والتكليفات الفرعية لا تتناول الكافر في حال كفره بل هي مخصوصة بالمسلم وانما يخاطب بها او يكلف باحكامها بعد الاقرار بالاسلام فمن الجايز ان يقال ان جميع ما فعله في حال كفره من العقد والتزويج بل من كان كيف كان وعلى اي نحو كان لا يترتب عليه اثر ولا حكم بالنظر الى شريعتنا وانما يترتب على احكام شريعتهم في ملتهم نعم متى دخل في الاسلام تعلقت به التكاليف الاسلامية وتوجهت اليه الخطابات الشرعية وح فاذا اسلم على امرأة وبنتها قد تزوجهما في حال كفره لم ينظر فيما تقدم حال الكفر من دخول وعدمه او نحو ذلك كما هو صحيح وذكروه بل الواجب التفريق بينه وبينهما حيث ان ذلك غير جايز في شريعة الاسلام بقي الكلام في جواز اختيار احدهما او عدمه والمسألة غير منصوصة كما عرفت الا انه بالنظر الى ما ورد في اسلام الكافر على ازيد من اربع انه يختار اربعا ويفارق الباقي ويمكن القول هنا بذلك لان الجميع من باب واحد فيختار احدهما ويثبت نكاحها بالاختيار وينفسخ نكاح الثانية ومن الاخبار الدالة على ما ذكرناه ما رواه ثقة الاسلام في الكافي في الصحيح عن زرارة قال قلت لابي جعفر ع اخبرني عن معرفة الامام منكم واجبة على جميع الخلق فقال ان الله عز وجل بعث محمدا صلى الله عليه وآله الى الناس اجمعين رسولا وحجة لله على خلقه في ارضه فمن آمن بالله وبمحمد رسول الله ص واتبعه وصدقه فان معرفة الامام منا واجبة عليه ومن لم يؤمن بالله ورسوله ولم يتبعه ولم يصدقه ويعرف حقهما فكيف يجب عليه معرفة الامام ع وهو لا يؤمن بالله ورسوله ويعرف حقهما الحديث والحديث صحيح صريح في المدعى والتقريب فيه انه اذا لم يجب عليه معرفة الامام الحامل للشريعة والمستودع احكامها فبطريق الاولى لا يجب عليه القيام بتلك الاحكام ولا تعرفها ولا الفحص عنها التي هي لا تؤخذ الا منه وهذا بحمد الله سبحانه وتعالى واضح لا خفاء عليه وما رواه الثقة الجليل علي بن ابراهيم القمي في تفسيره عن الصادق ع في تفسير قوله تعالى وويل للمشركين الذين لا يؤتون الزكوة وهم بالآخرة كافرون فقال ع اترى ان الله تعالى طلب من المشركين زكوة اموالهم وهم مشركون به حيث قال وويل للمشركين الذين لا يؤتون الزكوة وهم بالآخرة كافرون انما دعى الله العباد الى الايمان به فاذا آمنوا بالله ورسوله افترض عليهم الفرض وما رواه في كتاب الاحتجاج في حديث الزنديق الذي جاء الى امير المؤمنين ع مستدلا باي من القرآن على تناقضه واختلافه حيث قال ع فكان اول ما قيدهم به الاقرار بالوحدانية والربوبية والشهادة ان لا اله الا الله فلما اقروا بذلك تلاه بالاقرار لنبيه

مالنبوة والشهادة دبالرسالة فما افادوا لذلك فرض عليهم الصلوة ثم الصوم ثم الحج الحديث ولم ادر من تنبه لما ذكرناه في هذا المقام وكلامه
حوله من المحققين الاعلام الا المحدثين الامين الاسترابادي في كتابه الفوائد المدنية والمحسن الكاشاني في كتاب الوافي وتفسير الصافي فقال
في الاول بعد نقل الخبر الاول وفي هذا الحديث دلالة على ان الكفار ليسوا مكلفين بشرائع الاسلام كما هو الحق خلافا لما اشتهر بين متأخري
اصحابنا وقال في الثاني بعد نقل الخبر الثاني هذا الحديث يدل على ما هو المحقق عندي من ان الكفار غير مكلفين بالاحكام الشرعية ما داموا
باقين على الكفر انتهى ونحن قد بسطنا الكلام في هذا المقام بما لا مزيد عليه (؟) في كتابنا الدرر النجفية من الملتقطات اليوسفية
وقد تقدم شيء منه في المجلد الاول من كتاب الطهارة في باب غسل الجنابة واوردنا جملة من الادلة العقلية والنقلية زيادة على
ما ذكرناه وابطلنا ما استدل به للقول المشهور بما هو واضح الظهور فليرجع اليه من احب الوقوف عليه وبالجملة فانه لو اقام لهم دليل في هذا
المقام على ما ذكروه من هذه الاحكام من الاخبار الواردة عنهم عليهم السلم لوجب علينا الانقياد وحبس (؟) اعنة الاقلام عن هذا الكلام
وحيث لا دليل فالمانع مستظهر كما هو ظاهر لذوي الافهام وان كان هذا مما يكبر في صدور الاكثر لتقليد المشهورات ولا سيما اذا ازدحمت
بالاجماعات والله الهادي لمن يشاء. **تذنيبات الاول** قالوا لو اسلم عن امة وبنتها وهما مملوكتان له فان كان قد وطئهما حرمتا
معا وان كان وطئ احدهما حرمت الاخرى وان لم يكن وطئ واحدة منهما تخير ووجه الحكم الاول بان وطئ كل من الام والبنت يحرم الاخرى سواء
وقع بعقد او ملك او شبهة ووجه الثاني بانها ام امرأة مدخول بها او بنتها وكلتاهما محرم واما المدخول بها ايهما كانت فانه يستقر حلها
اذ لا موجب لتحريمها ووجه الثالث بما تقدم في المسألة اذا تزوج الاختين دفعة او ملكهما فانه يتخير لنكاح ايهما شاء وقد تقدم الكلام في
ذلك. **الثاني** قالوا لو اسلم عن اختين تخير ايهما شاء وان كان قد وطئهما تخير وبه خبر الديلمي حيث اسلم عن اختين فخيره النبي صلى الله عليه واله
وسلم فاي الاختين شاء ووطئها لا دخل له في التحريم هنا اذ ليستا مثل الام والبنت ويصير حكم غير المختارة حكم الزائد على العدد
الشرعي. **الثالث** لو اسلم عن عمة وبنت اخيها او خالة وبنت اختها فان رضيت العمة او الخالة بالجمع بينها وبين بنت اخيها او بنت
اختها فلا بحث وان اختارتا عدم الجمع تخير بين العمة وبنت اخيها والخالة وبنت اختها فكل من اختارها صح نكاحها وبطل نكاح الاخرى
كما في الاختين ولو اسلم عن حرة وامة فان رضيت الحرة بالجمع فلا اشكال والا انفسخ عقد الامة وبقيت الحرة وحدها ثم انه على
تقدير رضى الحرة بالجمع فصل الاصحاب بانه لا يبنى على القول بجواز نكاح الامة بدون الشرطين بل هو جار على القولين لان محل الخلاف
كما تقدمت الاشارة اليه انما هو في ابتداء نكاح الامة لا في استدامته ولا يجوز في الاستدامة ما لا يجوز في الابتداء كما انه ليس له
العقد على الكتابية على القول به وله استدامته على هذا القول ولا فرق في رضى العمة والخالة والحرة بالجمع بين كونه في حال الكفر
او حال الاسلام فلو رضين في حال الكفر فليس لهن الرجوع عنه بعد الاسلام تمسكا بالاستصحاب ولان نكاح الكفر صحيح فاذا استجمع الامور
المعتبرة في شرع الاسلام كان لازما هذا ما صرحوا به في المقام وهو كما عرفت مما تقدم خال عن الروايات الدالة على شيء من هذه الاحكام
ولا ريب ان هذه الفروع كلها ما ذكروه وما يأتي وكذا ما تقدم في الكتب السابقة كما تقدمت الاشارة اليه انما اخذها الاصحاب من
كتب المخالفين لعدم وجود امثال هذه التفريعات في كتب اصحابنا المتقدمين حيث انها مقصورة على مجرد نقل الاخبار نعم ربما
امكن ارتباط بعضها بالادلة العامة وربما وجد نص في بعضها وما ذكرناه من البحث سابقا يمكن تطرقه الى بعض هذه المواضع ايضا
وبالجملة فالوقوف على جادة الاحتياط فيما لا دليل واضح عليه طريق السلامة وحيث كان بقية مسائل هذا البحث من
هذا القبيل ضربنا صفحا عن ذكرها وطوينا كشحا عن نشرها لعدم الادلة الواضحة فيما ذكروه فيها من الاحكام
سيما مع كونها مما لا وقوع لها بين الانام في جملة الايام والاعوام ورأينا التشاغل بغيرها مما هو اهم
ونفعه اعم اولى بالمسارعة اليه لدى الملك العلام والله العالم بالصواب
والى الله المرجع والمآب والحمد لله رب العالمين

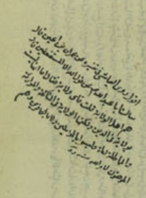
لواحق من كتاب النكاح من الحدائق في الكفاءة ... من مصنفات الاجل الاعلم المقدس الشيخ العالم العلامة الشيخ يوسف ابن
المرحوم الشيخ احمد البحراني دام ظله وطاب ثراه وجعل الجنة مثواه والنار مثوى لمن عاداه بمنه وكرمه

بسم الله الرحمن الرحيم

مسائل من لواحق النكاح العقد قد حصلت الغفلة عن ذكرها ثم فذكرناها في اخر هذا الفصل **الاولى** لا خلاف بين الاصحاب رضوان الله
عليهم في اشتراط الكفاءة في صحة النكاح وهي لغة التساوي والمماثلة من قولهم تكافؤ القوم اي تماثلوا وشرعا التساوي في الايمان على المشهور
وقيل انها عبارة عن التساوي في الاسلام وهو اختيار المحقق في كتابيه والشهيد الثاني في المسالك والمحدث الكاشاني في المفاتيح ونقل
في المسالك عن الشيخ المفيد وابن حمزة قال للاجماع على اعتباره وعدم الدليل الصالح لاعتبار غيره ووافقهم ابن الجنيد في غير من تحرم عليهم الصدقة
اقول لا بد قبل الخوض في البحث من تقديم مقدمة في المقام لينقح بها محل الخلاف ويبنى عليها الكلام فنقول قد عرفت فيما تقدم انه لا يجوز
للمسلمة التزويج بالكافر مطلقا وهو موضع نص ووفاق ولا يجوز للمسلم التزويج بالكافرة ايضا الا ما استثني من جواز نكاح الكتابية استدامة
اجماعا وابتداء على الخلاف المتقدم والمراد من الاسلام هنا هو التصديق بالشهادتين وجميع ما جاء به النبي صلى الله عليه وآله عدا الامامة والايمان عبارة
عن الاعتقاد بالامامة مع الاسلام المذكور ثم انه على تقدير القول المشهور وهو اعتبار الايمان فذهب الاكثر الى اعتباره في جانب
الزوج دون الزوجة بمعنى انه لا يجوز للمؤمنة التزويج بالمخالف دون العكس وهو تزويج المؤمن بالمخالفة وحكى الشهيد الثاني في
الروضة عن بعضهم انه ادعى الاجماع على ذلك ومع هذا فالكفاءة انما تشترط في جانب الزوج دون الزوجة وقد نقل ... عن سلار
ما يشعر باشتراط الكفاءة من جانب الزوجة ايضا فانه قال وقال سلار ومن الشرائط ان تكون المرأة مؤمنة او مستضعفة وان كانت ذمية
او مجوسية او معاندة لم يحل نكاحها غبطة لان الكفاءة في الدين عندنا في صحة هذا العقد انتهى وهو المؤيد بالاخبار الآتية فانها
فانها صريحة في المنع الا من المستضعفين والشكاك وبالجملة فالذي يظهر من الروايات اعتبار الكفاءة من الطرفين نعم دلت على استثناء
المستضعفة بجواز تزويجها من حيث اسلامها على كلام ما يأتي في ذلك ان شاء الله تعالى نعم والظاهر ان الحامل لاكثر المتأخرين على القول
بجواز تزويج المخالفة وان الكفاءة غير مشترطة في جانب المرأة هو الاخبار الدالة على جواز التزويج بالناصبية (؟) فجعلوا المخالفة من قبيل
ذلك وفيه ما قدمنا تحقيقه من الروايات وان اختلف في ذلك الا ان الاقرب حمل روايات الجواز على التقية وكيف كان فظهور
الخلاف بين القولين المتقدمين عند اصحابنا هو المخالفون من اهل السنة والمستضعفون من الفريقين وان جرى ... هذا انما
يتمشى على مذهب المتأخرين القائلين باسلام المخالفين ووجوب اجراء احكام الاسلام عليهم واما على مذهب المتقدمين القائلين
بكفر المخالفين ونصبهم وعدم جواز اجراء شيء من احكام الاسلام عليهم الا ان يكون للتقية كما هو الظاهر من الاخبار المتكاثرة
المنادية الساطعة الانوار كما حققناه في كتاب الشهاب الثاقب في بيان معنى الناصب وما يترتب عليه من المطالب فلا يتم هذا الكلام بل
يجب الحكم بعدم صحة مناكحتهم كسائر افراد الكفار كما ستأتيك به الاخبار ان شاء الله تعالى نعم في المقام مكشوفة القناع لذوي الافهام وعلى
هذا فانما يظهر الخلاف في المستضعفة خاصة اذا تقرر ذلك فاعلم ان ما يدل من الاخبار على اشتراط الايمان وجواز النكاح في المستضعفين
والشكاك خاصة ما رواه المشايخ الثلاثة عطر الله مراقدهم عن الحسين بن بشار قال كتبت الى ابي جعفر عليه السلام اسأله عن النكاح فكتب
الي من خطب اليكم فرضيتم دينه وامانته كائنا من كان فزوجوه والا تفعلوه تكن فتنة في الارض وفساد كبير ... كائنا من كان في ...
الفقيه خاصة وما رواه في الكافي في الصحيح عن علي بن مهزيار قال كتب علي بن اسباط الى ابي جعفر عليه السلام في امر بناته وانه لا يجد احدا
مثله فكتب اليه ابو جعفر عليه السلام فهمت ما ذكرت في امر بناتك وانك لا تجد احدا مثلك فلا تنظر في ذلك يرحمك الله فان رسول الله صلى الله عليه وآله
قال اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه والا تفعلوه تكن فتنة في الارض وفساد كبير وبهذا المضمون ...
عديدة والتقريب فيها ان ... المؤمن لا يرضى دينه ... في هذه الرواية وغيرها بمعنى الدين كما صرح به اهل اللغة لانه وان كان لغة

بمعنى السجية

بمعنى السجية والطبيعة ايضا فهو مستعمل في المعنيين قال في القاموس والخلق بالضم وبضمتين السجية والطبع والمروة والدين وقال في كتاب
مجمع البحرين ان هذا الا خلق الاولين بكون اللام يريد مذهبهم الى ان قال والخلق بالضم السجية الا انه قابل هنا باشتراط احسن الخلق والطبع
في صحة النكاح ولا دوران بذلك بل يتعين حمله على المعنى الثاني فيكون من قبيل عطف المرادف وبذلك يظهر لك ان ما طعن به في المسالك على
هذه الروايات من ان ذكر الخلق هنا واضافته الى الدين مع ان الخلق غير معتبر في الكفاءة اجماعا قرينة على ان اشتراط كل من الامرين انما هو
بالكمال والا فتزويج من هو كذلك لكماله فلا يلزم منه تحريم تزويج غيره فان فيه انه انما يتم ما ذكره لو انحصر معنى الخلق في السجية والطبيعة
واما اذا كان بمعنى الدين كما صرحوا به ايضا فالواجب حمل اللفظ عليه دون المعنى الاخر لتأيده بالروايات المتكاثرة الدالة على اشتراط الايمان ولهذا
فان الفتنة والفساد الكبير انما يترتب على ترك تزويج من اتصف بالمعنى الذي ذكرناه لا بالمعنى الذي ذهب اليه ومنها ما رواه في الكافي ... عن
ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال تزوجوا في الشكاك ولا تزوجوهم لان المرأة تأخذ من ادب زوجها ويقهرها على دينه ورواه في الفقيه عن
صفوان عن زرارة عن ابي عبد الله عليه السلام مثله وطريقه الى صفوان حسن بابراهيم بن هاشم فيكون الحديث حسنا كالصحيح وما رواه الشيخ عن
زرارة في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلام مرجئة ام حرورية قال لا عليك بالبله من النساء قال زرارة فقلت والله ما هي الا مؤمنة او كافرة فقال
ابو عبد الله عليه السلام واين اهل ثنوى الله قول الله عز وجل اصدق من قولك الا المستضعفين من الرجال والنساء والولدان لا يستطيعون حيلة ولا يهتدون
سبيلا وما رواه في الكافي عن زرارة في الصحيح او الحسن قال قلت لابي جعفر عليه السلام اني اخشى ان لا يحل لي ان اتزوج من لم يكن على امري فقال ما يمنعك
من البله من النساء قلت وما البله قال هن المستضعفات اللاتي لا ينصبن ولا يعرفن ما انتم عليه وعن حمران بن اعين قال كان بعض اهله
يريد التزويج ولم يجد امرأة مسلمة موافقة فذكرت ذلك لابي عبد الله عليه السلام فقال اين انت من البله الذين لا يعرفون شيئا وما رواه في الفقيه
عن حماد بن عيسى في الحسن او الموثق وكان بعض اهله يريد التزويج فلم يجد امرأة يرضاها فذكرت ذلك لابي عبد الله عليه السلام فقال اين انت
من البلهاء واللواتي لا يعرفون شيئا قلت انما تقول ان الناس على وجهين كافر ومؤمن فقال اين الذين خلطوا عملا صالحا واخر سيئا واين
المرجون لامر الله اين عفو الله وما رواه في الكافي عن زرارة في الموثق عن ابي جعفر عليه السلام قال قلت ما تقول في مناكحة الناس فاني قد
بلغت ما ترى وما تزوجت قط قال وما يمنعك من ذلك قلت ما يمنعني الا اني اخشى ان لا يكون يحل لي مناكحتهم فما تأمرني فقال فكيف تصنع
وانت شاب ثم ساق الخبر الى ان قال قلت اصلحك الله ما تأمرني انطلق فاتزوج بامرك فقال ان كنت فاعلا فعليك بالبلهاء من النساء قلت
وما البلهاء قال ذوات الخدور العفايف قلت من هو على دين سالم ابن ابي حفصة فقال لا فقلت من هو على دين ربيعة الرأي فقال لا
لكن العواتق اللاتي لا ينصبن ولا يعرفن ما تعرفون وما رواه ... في الصحيح عن زرارة قال قال ابو جعفر عليه السلام عليك بالبله من النساء التي
لا تنصب والمستضعفات **اقول** قد دلت هذه الاخبار على ان زرارة ونحوه كانوا يعتقدون ان الناس يومئذ اما مؤمن او كافر وانه لا يحل
مناكحة الكافرة والامام عليه السلام قد اقره على الحكم بالكفر وان كان نكاحها لا يجوز لذلك وانما رد عليه في حصره الناس في الصنفين المذكورين
مع وجود قسم ثالث وهم البله والمستضعفون الذين ليسوا بمؤمنين ولا كافرين فانهم من المسلمين وقوله عليه السلام في هذه الاخبار لا ينصبون
كناية عن المخالف الذي حكم اصحابنا باسلامه وظاهر هذه الاخبار كما ترى هو كفره وقوله ولا يعرفون كناية عن المؤمنين القائلين بامامة
الائمة عليهم السلام وهذا هو الموافق للاخبار المستفيضة الدالة على ان الناس في زمنهم عليهم السلام على اقسام ثلاثة مؤمن وكافر وضال والمراد بالضال
المستضعفون وقد نقلناها بكمالها في كتاب الشهاب الثاقب المتقدم ذكره وهي صريحة في كفر المخالفين كما عليه جل علمائنا المتقدمين
حسبما اوضحناه في الكتاب المشار اليه ومنها ما رواه في الكافي ... عن الفضيل بن يسار عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا يتزوج المؤمن الناصبة المعروفة
بذلك وما رواه في الكافي عن ربعي عن الفضيل بن يسار في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال قال له الفضيل اتزوج الناصبة قال لا ولا كرامة قلت
جعلت فداك والله اني لا اقول لك هذا ولو جاءني ببيت ملآن دراهم ما فعلت وعن الفضيل بن يسار قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ان لامرأتي
اختا عارفة على رأينا وليس على رأينا بالبصرة الا قليل فازوجها ممن لا يرى رأيها قال لا ولا نعمة ولا كرامة ان الله عز وجل يقول فلا ترجعوهن



الى الكفار كلا من حللهم ولاهم يحلون لهن وصح الفضيل بن يسار فى الموثق قال سالنا اباعبد الله عم عن نكاح الناصب فقال لا والله ما يحل قال الفضيل ثم سالته مرة اخرى فقلت جعلت فداك ما تقول فى نكاحهم قال المراة عارفة قلت عارفة قال ان العارفة لا توضع الا عند عارف وما رواه فى الحسن عن الفضيل بن يسار قال سالت اباجعفر عم عن المراة العارفة هل ازوجها الناصب قال لا لان الناصب كافر قال فازوجها الغير الناصب ولا العارف فقال غيره احب الى منه اقول هذا الفضيل هنا ليس على بابه بل هو بمعنى اصل الفعل كما يأتى تحقيقه ان شاء الله تعالى وما رواه فى الكافى عن الحلبى فى الصحيح والحسن عن ابى عبد الله عم انه اتاه قوم من اهل خراسان من وراء النهر فقال لهم تصافحون اهل بلادكم وتناكحونهم اما انكم اذا صافحتموهم انقطعت عروة من عرى الاسلام واذا ناكحتموهم انهتك الحجاب فيما بينكم وبين الله عز وجل عن ابى بصير عن ابى عبد الله عم انه قال تزويج اليهودية والنصرانية افضل او قال خير من تزويج الناصب وما رواه فى الكافى عن عبد الله بن سنان فى الصحيح قال سالت اباعبد الله عم عن الناصب الذى قد عرف نصبه وعداوته هل يزوجه المؤمن وهو قادر على رده وهو لا يعلم برده قال لا يتزوج المؤمن الناصبة ولا يتزوج الناصب المؤمنة ولا يتزوج المؤمن المستضعف مؤمنة الى غير ذلك من الاخبار البالغة حد التواتر المعنوى والمفهوم من الاخبار ان الناصب حيثما اطلق انما يراد به المخالف الغير المستضعف كما اشرنا اليه فى روايات زرارة لان بعضها ورد بانه من عبادة المقيم للجبت والطاغوت وبعضا اخر ورد بانه المبغض للشيعة من حيث التشيع والعيان فى هذا الزمان كما هو المؤيد بالوجدان واصحابنا المتاخرون الحاكمون باسلام المخالفين جعلوا الناصب هو المبغض لاهل البيت او المعلن ببغضهم فجعلوه اخص من المخالف والحق المستفاد من الاخبار هو حصول البغض لهم عليهم السلم من جميع المخالفين فان نحوه التقدم عليهم فى الامامة بغض لهم عليهم السلم كما اعترف به شيخنا فى المسالك الشهيد الثانى الحاكم باسلامهم فى كتاب الجنائز مضافا الى استفاضة الاخبار بثبوت البغض لهم كما نقلناه فى كتابنا المقدم ذكره وبذلك يظهر لك ضعف قول فى المسالك بعد نقل الخلاف فى ان الناصب هل هو المعلن بعداوة اهل البيت او لا يشترط الاعلان وعلى التقديرين فهذا امر عزيز فى المسلمين الان لا يكاد يتفق الا نادرا فلا تغتر بمن يتوهم خلاف ذلك انتهى فانه كلام باطل لا يلتفت اليه وعاطل لا يعرج عليه وانما نشأ عن عدم التعمق فى الاخبار وملاحظتها بعين الاعتبار وذيل البحث فى المقام واسع ومن اراد الاستقصاء فى ذلك فليرجع الى كتابنا المذكور والى كتاب الانوار الحرية والاقمار البدرية فى اجوبة المسائل الاحمدية وبالجملة فالحكم بالكفر وتحريم المناكحة مما لا ريب فيه وبذلك يظهر لك ما فى كلامه فى المسالك من المجازفة حيث نقل بعض الروايات الضعيفة السند وردها بذلك ونقل بعض روايات اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه ورده بما قدمنا نقله عنه وقد عرفت جوابه ونقل من جملة ذلك رواية ابى بصير الموثقة فى الكافى الدالة على النهى عن تزويج الشكاك معللا بان المرأة تاخذ من ادب زوجها ويقهرها على دينه وردها بضعف السند ثم طعن فى متنها بان النهى عن الشكاك لا يستلزم النهى عن غيرهم وقد عرفت انها وان كانت ضعيفة برواية صاحب الكافى الا ان الصدوق رواها فى الفقيه كما قدمناه عن صفوان عن زرارة وطريقه الى صفوان حسن بابراهيم بن هاشم الذى هو فى حكم الصحيح على المشهور او صحيح على القول الاخر واما الطعن فى متنها فستعرف ما فيه ان شاء الله تعالى ثم نقل صحيحة عبد الله بن سنان وهى الجزء من الروايات التى نقلناها الدالة على انه لا يتزوج المستضعف مؤمنة ثم قال وهى وان كانت صحيحة الا ان المستضعف يطلق على معان منها ما هو اسوأ حالا من المخالف العارف فلا يلزم من النهى عن نكاح المستضعف النهى عن نكاح غير المؤمن مطلقا وان كان فى افراده ما هو احسن حالا من المخالف انتهى ثم نقل موثقة الفضيل بن يسار الدالة على ان العارفة لا توضع الا عند عارف ثم طعن فى سندها ثم حمل النهى على الكراهة واستدل برواية الفضيل الاخرى الدالة على ان غيره احب الى منه والجواب انه بعد نقل هذه الروايات التى ذكرناها ثم قال فهذه جملة الروايات للقول المشهور فى هذا الباب ايذانا بانه لا دليل للقول المشهور سواها وهو غلط محض وسهو صرف ناشئ عن عدم اعطاء التامل حقه فى تتبع الاخبار كما لا يخفى على من جاس خلال الديار والموجود فى الاخبار ما يدل على

تحريم المناكحة

تحريم المناكحة مما يزيد على ما قدمناه كما فصلناه فى كتاب عقد ثم انه استدل على القول الذى اختاره بما قدمنا نقله عن صحيح الفضيل من الاحتياج الى الاسلام هو عدم الدليل الصالح لاعتبار غيره ثم قال فى اخر البحث ورد بعض اخبار عبد الله بن سنان فى الصحيح قال سالت اباعبد الله عم بم يكون الرجل مسلما تحل مناكحته وموارثته وبم يحرم دمه فقال يحرم دمه بالاسلام اذا اظهر وتحل مناكحته وموارثته وهو واضح ما فى الرواية سندا والظاهر دلالة قد ظهر لك قوة ما اختاره المصنف رحمه الله فتدبر وان كان الاحتياط فى الفروج اولى انتهى اقول ووجه النظر يتطرق الى مواضع من هذا الكلام منها ما قدمنا نقله من قوله فى الجواب عن رواية ابى بصير المروية فى الفقيه عن صفوان عن زرارة ان النهى عن الشكاك لا يستلزم النهى عن غيرهم فان فيه ما لا يخفى فانه اذا كيف وتعليله عم ذلك بان المرأة تاخذ من ادب زوجها ويقهرها على دينه ينادى بان يلزم النهى عن تزويج الشكاك النهى عن تزويج المخالفين الذين هم اسوأ حالا وافضل احوالا واسوأ عقيدة من الشكاك كما لا يخفى على من له ادنى ذوق وروية وقد ساعدنا على هذه المقالة سبطه السيد السند قدس سره فى شرح النافع فقال بعد نقله للصحيحة المذكورة ووجه الدلالة ان المنع من تزويج الشكاك يقتضى المنع من تزويج غيرهم من المعتقدين لمذهب اهل الخلاف بطريق اولى ويؤيده التعليل المستفاد من قوله عم لان المرأة تاخذ من ادب زوجها ويقهرها على دينه انتهى ب ما اجاب به عن صحيحة عبد الله بن سنان من قوله ان المستضعف يطلق على معان الى اخر ما قدمنا نقله عنه فان فيه ما ذكره من هذا المعنى لم ينقله ناقل من علمائنا ولا ورد به خبر من اخبارنا والظاهر انما الجأه اليه هو حرم التعصب لهذا القول الذى تحمله فيها وقد فسروا المستضعف بتفسيرات متفاوتة وصار تفاسيره لا يدخل فيها هذا القول الذى حمله فيها ونحو ما فسره ابن ادريس بانه الذى لا يعرف اختلاف الناس فى المذاهب ولا يبغض اهل الحق على اعتقادهم وعرفه فى الذكرى بانه الذى لا يعرف الحق ولا يعاند فيه ولا يوالى احدا بعينه وعرفه الشيخ المفيد فى المسائل الغرية بانه الذى يعرف بالولاء ويتوقف عن البراءة وهذه التعاريف كلها مستفادة فى المعنى ونادى الاصحاب كلها من هذا القبيل كما صرح به فى بحث الصلوة على الاموات واما الاخبار فتفسير هذا القبيل ايضا وقد حققناه فى الكتاب بما فيه تمام المستضعف والاخبار كلها كما ذكرناه فيه جملة منها انه عبارة عمن لا يستطيع ان يؤمن ولا يستطيع ان يكفر وفى بعضها انهم النساء والاولاد وفى بعض منها قرب الخلاف الى وفى بعضها من لم ترفع له حجة ومرجعها كلها الى ضعف العقل على ان ما ذكره من المعنى فاسد فى حد ذاته فانه لا يتعقل الاسوأ حالا من المخالف العارف وهو المعنى الذى فسروا به المستضعف هنا الا الاشد عنادا فى مذهبه الباطل وتعصبا فى دينه العاطل وليس ذلك الا المبغض لعداوة اهل البيت وعداوة شيعتهم لانا لا نعقل من المخالف الحق المخالف فى الامامة الا المقدم فيها بجامع وصف الكفر بالعداوة فانا لا نسلم الا ما ثبت انما هو الناصب الذى هو المتجاهر بالعداوة وقد عرفت ان الروايات قد جعلت حكم الناصب اولا فلا معنى لكونه كانه امام ما بجملة فى كلامه هنا يحفظ لا يرتبط ج ما استدل اليه من رواية الفضيل من قوله عم بعد قول السائل فازوجها الغير الناصب ولا العارف غيره احب الى منه على ارادة التفضيل من هذه الصيغة فانه يقتضى كون تزويج الغير الناصب والمعروف وهو المستضعف والشكاك محبوبا فى الجملة فانه يقتضى فيه تعجب حال اهل التفضيل هنا على خيرها بينهما من هذا الخبر غيره دال على اشتراط الايمان فى الرجل فان ذلك شايع واسع ومن ذلك قوله عز وجل ما عند الله خير من اللهو الاية وقوله عم فى صحيحة عبد الله بن سنان وقد سال عن نكاح اليهودية والنصرانية فقال عم نكاحهما احب الى من نكاح الناصبية فانه يقتضى حله بل يقتضى ان نكاح الناصب مع انه حرام نصا واجماعا فرجحها رواية ابى بصير المتقدمة الدالة على ان تزويج اليهودية والنصرانية افضل او قال خير من تزويج الناصب والناصبية فهى لكن يظهر لك انه لا استدلال بهذه الرواية على اسلام المخالفين اشد بعدا لان مورده المستضعف الذى هو المراد من غير الناصب هنا العارف والناصب هنا بقرينة المقابلة لما ادعاه الخالف كما تقدم مما اطلق الرجل من قواعد البلد لا يعرفون ولا ينصبون فاذا لك يبنى على رضا المخالفين وكفرهم فلا يجرى ضمنهم الا بعضا اللفظ واما اشتهر بعد المخالفين المناظرين من تخصيص الناصب بنوع اخر غير المخالف فهو باطل لا دليل عليه كما قدمنا الاشارة اليه د ما استدل به على جواز المناكحة من القول

الضعيف والمذهب الضعيف كان
جماعة من الاصحاب

الاسلام من الاجماع على اعتبار الاسلام وعدم الدليل الصالح لاعتبار غيره فانه باطل بما قدمنا من الاخبار الدالة على كفر القوم ونصبهم وشركهم ونحل اموالهم ودمائهم كما اوضحناه فى كتابنا المتقدم ذكره بالاخبار حول شبهة الناظر والدليل الصالح لاعتبار الايمان قد عرفته مما لخص لبيان مثبتا للاركان واما صحيحة عبد الله بن سنان التى نوه بانها اصح ما فى الباب سندا واظهر دلالة فاما ما ذكره من انها اصح ما فى الباب سندا فهو جيد بالنسبة الى ما اورده من الروايات التى ادعى انها هى روايات القول المشهور وانه ليس غيرها فى الباب والا فان فيما قدمناه من الاخبار ما هو مثلها وكذا لم ننقله من اخبار المسألة واما ما ذكره من انها اظهر دلالة على مدعاه فانه على الضد والعكس مما قاله وادعاه بل هى احق من النهى لا تكاد احيزا وبيانا ذلك ان السائل عما به يحصل الاسلام ليجرى عليه تلك الاحكام لا انه قال بم يكون الرجل مسلما تحل مناكحته والامام عم لم يجب عن سؤاله وانما ذكر له ان هذه الاحكام تترتب على الاسلام وهذا ليس من محل السؤال فى شيء وبالجملة فان السؤال عن معنى الاسلام وبيان حقيقته ونحن لا نخالف فى انه متى ثبت الاسلام لاحد فانه يجب ان يجرى عليه تلك الاحكام والمدعى فى المقام ثبوت الاسلام لاولئك المخالفين وليس فى الخبر دلالة عليه بوجه لانه عم لم يذكر ان الاسلام يحصل بكذا وكذا وان هذا الذى يحصل به الاسلام موجود فى المخالفين ليحكم باسلامهم لذلك ولعل فى عدوله عم الى الامام عم عن صريح الجواب اشارة الى التقية والابهام ما يبنى عليه بقيته فى المقام وان السائل سأل عن الاسلام بم يحصل ويتحقق حتى يحكم باسلام المستضعف فى اجراء احكام الاسلام عليه اجاب بترتب الاحكام على الاسلام ولم يجب عن اصل السؤال وهذا بحمد الله سبحانه واضح فلا ذكره من الاستدلال بالرواية على مدعاه واضح والله العالم تنبيهات الاول حيث ان السيد السند صاحب المدارك فى شرح النافع اختار عدم الحكم بمناكحة المخالفين مع قوله باسلامهم اجاب عن صحيحة عبد الله بن سنان المذكورة قال الظاهر ان المراد من حل المناكحة والموارثة الحكم بصحة نكاحهم وموارثتهم لا جواز تزويجهم انتهى وانت خبير بما فيه من البعد ولكنه لا مخرج له عن ذلك بعد حيث انه ممن يحكم باسلام اولئك المخالفين والتحقيق ان الرواية المذكورة بمعزل عن الدلالة على ما ذكروه فلا تحتاج الى التاويل لما اوضحناه سابقا لا اشتباه فيها المؤدى الى طرحها والاعراض عنها فى هذا المقام كما هو ظاهر لمن شرح بذيا النظر فيها بما قدمناه من الكلام الثانى قد عرفت دلالة صحيحة عبد الله بن سنان المتقدمة على انه لا يتزوج المستضعف المؤمنة ونحوها صحيحة زرارة المروية فى الفقيه الدالة على جواز التزويج وعدم جواز نكاحهم المؤمنة المعلل بان المراة تاخذ من ادب زوجها ويقهرها على دينه وهو مشكل غاية الاشكال حيث انه لا خلاف فى كلام الشكال فى كون الشكاك والمستضعفين من افراد المسلمين وقد استفاضت اخبار بانه متى حكم باسلام احد وجب ان يجرى عليه احكامه من حل المناكحة والموارثة وحقن المال والدم وبعضها كالصحيح فيتم المنع من مناكحته ويؤيد الصحيحين المذكورتين ايضا قولهم عم فى بعض روايات الفضيل المتقدمة العارفة لا توضع الا عند عارف وفى قوله فى اخرى غيره احب الى منه اى غير المستضعف كما تقدم بيانه ويؤكده ايضا الاخبار الكثيرة الدالة على انه اذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه فزوجوه الا تفعلوا تكن فتنة فى الارض وفساد كبير فان مفهومها ان من لا يرضى دينه لا تزوجوه والشكاك والمستضعفون ممن لا يرضى دينه البتة خلاف وجوه حمل النهى على الكراهة وان امكن لكنه بعيد عن سياق تلك الاخبار ومقتضى سياقها والاحتياط لا يخفى الثالث قد عرفت ان المشهور بين المتاخرين هو المنع من مناكحة المخالفين مع قولهم باسلامهم لاشتراطهم الايمان فى صحة المناكحة فلم يذهب منهم الى الكفاية بالاسلام الا المحقق والشهيد الثانى والمحدث الكاشانى كما قدمنا ذكره وفيه ان الطالب لهذا القول بالنظر الى الاخبار لا يخلو من تطرق وتناقض فان مقتضى الحكم بالاسلام جواز المناكحة وغيرها من الاحكام المترتبة على الاسلام كما عرفت من الاخبار المستفيضة منها رواية حمران بن اعين عن ابى عبد الله عم والاسلام ما ظهر من قول او فعل وهو الذى عليه جماعة الناس من الفرق كلها وبه حقنت الدماء وعليه جرت المواريث وجاز النكاح الحديث ونحوها رواية سماعة عن ابى عبد الله عم قال الاسلام شهادة ان لا اله الا الله والتصديق برسول الله صم وبه حقنت الدماء وعليه جرت المناكح والمواريث وعلى ظاهره جماعة الناس ونحوها حسنة الفضيل بن يسار والاسلام فانه المناكح والمواريث وحقن الدماء الى غير ذلك من الروايات التى يقف عليها المتتبع وثانيا انه من المعلوم من مذهبهم جواز مناكحة المنافقين المظهرين للاسلام مع العلم بنفاقهم فانهم يحكمون بجواز مناكحتهم نظرا الى ظاهر الاسلام وان علم بالنفاق وليس ذلك الا باعتبار

الاسلام

الاسلام فى صحة المناكحة وعدم اشتراط الايمان وبالجملة فالقول بالاسلام والمنع من المناكحة مما لا يجتمعان فالقايل باسلامهم يتحتم عليه القول بجواز مناكحتهم كما هو احد القولين والقايل بالمنع من مناكحتهم لا يتم الا مع القول بكفرهم وعدم اسلامهم بالكلية كما هو القول الفصل والمذهب الجزل المؤيد بتظافر الايات والروايات وهذه الاخبار المانعة من المناكحة انما منعت من حيث الكفر ولكن جل هؤلاء القايلين بالاسلام قد وقعوا فى ذلك فى مضيق الالزام فاختل نظامهم واختل زمامهم وقد وقع لهم مثل هذا الخبط فى مسألة غسل المخالفين كما تقدم فى غسل الاموات من كتاب الطهارة وكذا الصلوة على الاموات حيث منعوا من الغسل والصلوة او توقفوا مع حكمهم بالاسلام الرابع روى الصدوق عطر الله مرقده فى الصحيح عن العلاء بن رزين انه سال اباجعفر عم عن جمهور الناس فقال هم اليوم اهل هدنة ترد ضالتهم وتؤدى امانتهم وتجوز مناكحتهم وموارثتهم فى هذه الحال وهذه الرواية بحسب ظاهرها منافية لما قدمناه والاظهر عندى حملها على التقية والى ذلك اشار صاحب الوسائل ايضا حيث قال باب جواز مناكحة الناصب عند الضرورة والتقية ثم اورد الرواية المذكورة واردفها برواية تزويج عمر ام كلثوم وظاهر السيد السند فى شرح النافع حمل هذه الرواية على ما حمل عليه صحيحة عبد الله بن سنان المتقدمة من ان المراد بجواز مناكحتهم يعنى بعضهم لبعض قال بعد ذكر ما قدمنا نقله عنه فى التنبيه الاول واوضح منها دلالة على هذا المعنى ما رواه ابن بابويه فى الصحيح عن العلاء بن رزين ثم ساق الرواية الى اخرها وهو بعيد بل الاظهر انما هو الحمل على التقية ويؤيده ما رواه الشيخ عن محمد بن على الحلبى قال استودعنى رجل من بنى مروان الف دينار فغاب فلم ادر ما اصنع بالدنانير فاتيت اباعبد الله عليه السلم فذكرت ذلك له قلت انت احق بها فقال لا ان ابى عم كان يقول نحن فيهم بمنزلة هدنة نؤدى امانتهم ونرد ضالتهم ونقيم الشهادة لهم وعليهم فاذا تفرقت الاهواء لم يسع احدا المقام ورواه عن الحسين الشيبانى عن ابى عبد الله عم قال قلت له رجل من مواليك يستحل مال بنى امية ودماءهم وانه وقع لهم عنده وديعة فقال ادوا الامانات الى اهلها وان كانوا مجوسا فان ذلك لا يكون حتى يقوم قائمنا فيحل ويحرم المسألة الخامسة المشهور بين الاصحاب رضوان الله عليهم ان التمكن من النفقة ليس شرطا فى الكفاءة بل تحصل الكفاءة ويصح العقد وان كان عاجزا عن ذلك وقيل باشتراط ذلك وظاهرهم انه شرط فى صحة النكاح وهو منقول عن الشيخين فى المقنعة والمبسوط والعلامة فى التذكرة قال فى المبسوط على ما نقله فى المختلف والكفاءة معتبرة فى النكاح وهى عندنا شيئان الايمان وامكان القيام بالنفقة واليسار المراعى ما يمكنه القيام بمؤنة المرأة وكفايتها لا الاكثر من ذلك وقيل وهو ظاهر ابن ادريس ان ذلك ليس شرطا فى صحة النكاح العقد وانما للمرأة الخيار اذا تبين كونه غير موسر بنفقتها ولا يكون العقد باطلا وانما يكون للمرأة الخيار كما كان لها فى اليسار ثم ارتابه بلاحظ ذلك وتوصل واستوجه العلامة فى المختلف فقال ان المرأة لو كانت ابتدأ بفقيرها عالمة بذلك صح نكاحها اجماعا ولو كانت الكفاءة شرطا لم يصح وان صح مع العلم وجب ان يصح مع الجهل لوجود المقتضى السالم من معارضة كون الفقر مانعا نعم اثبتنا لها الخيار دفعا للضرر عنها ودفعا للمشقة اللاحقة لها واستشكل السيد السند قدس سره فى شرح النافع فى ثبوت هذا الخيار هنا من جهة التمسك بلزوم العقد الى ان يثبت ما يزيله من لزوم الضرر بحيث انها معه كذلك المنفى بالاية والرواية قال والمسألة محل تردد وقال الشيخ المفيد المسلمون الاحرار يتكافئون بالاسلام والحرية فى النكاح وان تفاضلوا فى الشرف والنسب كما يتكافئون فى الدماء والقصاص فالمسلم اذا كان واجدا طولا للانفاق بحسب الحاجة الى الازواج مستطيعا للنكاح مامونا على الانفس والاموال ولم يكن به افة فى عقله ولا سفه فى رأيه فهو كفؤ فى النكاح وقال ابن الجنيد والاسلام جامع واهله اخوة متكافئون الا من حرمت عليه الصدقة فضله على غيرهم موجب الا يتزوج فيهم الا منهم لئلا يستحل بذلك الصدقة من حرمت عليه اذا كان الولد منسوبا الى من تحل له الصدقة انتهى اقول ومما يدل على القول المشهور اولا اطلاق الاخبار الدالة على الاكتفاء فى الكفاءة بوجود الايمان كالاخبار المتقدمة الدالة على انه اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه والا تفعلوا تكن فتنة فى الارض وفساد كبير ومنها بالخصوص ما قدمناه ما رواه الكلينى فى الكافى مرسلا عن الصادق عم قال ان الله عز وجل لم يترك شيئا مما يحتاج اليه الا علمه نبيه فكان من تعليمه اياه انه صعد المنبر ذات يوم فحمد الله واثنى عليه ثم قال ايها الناس ان جبرئيل اتانى عن اللطيف الخبير فقال ان الابكار بمنزلة الثمر على الشجر اذا ادرك ثمارها فلم تجتن افسدته الشمس ونثرته الرياح وكذلك الابكار اذا ادركن ما يدرك النساء فليس لهن دواء الا البعولة والا لم يؤمن عليهن الفساد لانهن بشر قال فقام اليه رجل فقال يا رسول الله صم فمن نزوج فقال الاكفاء فقال ومن الاكفاء فقال المؤمنون

بها مضافا الى ما يلزم لكثير من المؤلد من الحرج العظيم المنفي بقوله تعالى ما جعل عليكم في الدين من حرج والعسر الزايد الذي هو غير مراد الله عز وجل

اقول والرواية الاولى فقد رواها في الكافي ايضا عن روح بن عبد الرحيم قال قلت لابي عبد الله عم في قوله عز وجل ومن قدر عليه رزقه الحديث كما تقدم ويقرب من هذين الخبرين ما رواه في الكافي في الصحيح او الحسن عن ابن ابي عمير عن جميل بن دراج قال لا يجبر الرجل الا على نفقة الابوين والولد قال ابن ابي عمير قلت لجميل والمرأة قال قد روى عنبسة عن ابي عبد الله عم قال اذا كساها ما يواري عورتها ويطعمها ما يقيم صلبها اقامت معه والا طلقها الحديث وحاصل معنى الخبرين في الموضعين يجبر على النفقة واما في الزوجة فانها حيث لا اسم له لزوم الموضعين بل يجبر على النفقة او الطلاق ويعضد ذلك ما ورد في جملة رواه في اصول الكافي في باب سيرتهم عليهم السلم مع الناس اذا ظهر امرهم فالزوجة والرجل ليس له على عياله امر ولا نهي اذا لم يجر عليهم النفقة والعلانية في الخ بعد ان نقلا الاستدلال للقول المشهور باستصحاب لزوم العقد ورواية السكوني ولابن الجنيد بلزوم الضرر والرواية عن الصادق عم وعارضها برواية السكوني قال في اخر كلامه ونحن في المسألة من المتوقفين وظاهر شيخنا الشهيد الثاني في المسالك التوقف ايضا حيث اقتصر على نقل الاقوال وادلتها ولم يرجح شيئا في البين الا ان الظاهر انه لم يقف على صحيحة الخبرين اللذين قدمناهما دليلا لابن الجنيد فانه انما نقل صحيحة رواية ربعي والفضيل عادية عن وصفها بالصحة والظاهر انه اخذ من صاحب التهذيب فانه فيه ضعيفة والا فهي في الفقيه صحيحة واما صحيحة ابي بصير فلم يتعرض لها والظاهر انه لو وقف على صحة هاتين الروايتين لما اطرحهما بناء على عادته وطريقته كما علمته من سيطره في شرح النافع اذا عرفت هذا فاعلم ان الظاهر عندي في المقام بالنظر الى هذه الاخبار بناء على قاعدتنا في العمل بجميع الاخبار من غير التفات الى هذا الاصطلاح المحدث ما اخترناه غير ما ذكروه وذلك فان صريح رواية السكوني كون الزوج معسرا واما صحيحة ربعي والفضيل وكذا صحيحة ابي بصير فانهما مطلقتان ويمكن حمل اطلاقهما على ما صرحت به رواية السكوني من القيد فينتج من ذلك ان الزوج متى كان معسرا وجب عليها الصبر ولا ينفسخ العقد ولا يجبر في فسخ عقدها ولا يجوز له ان يفرق بينهما واما ما اذا كان ذا يسار ولم ينفق عليها فان الحكم فيه ما دلت عليه الصحيحتان من التفريق بينهما ويؤيد ما ذكرناه ما هو المفهوم من رواية جميل بن دراج كما ذيلناها به من انه يجبر على الانفاق عليها او الطلاق ومن الظاهر ان الجبر على الانفاق انما هو مع امكانه وعلى ما ذكرناه لا تكون الصحيحتان من محل البحث في شيء لتخصيصهما بمن كان ذا يسار ومحل البحث انما هو العاجز عن الانفاق وبالجملة فالاظهر عندي في الجمع بين الاخبار هو ما ذكرته وبه يظهر قوة القول المشهور وانه هو المؤيد المنصور ثم انه لا يخفى ان الذي ذكره هنا بناء على قول ابن الجنيد هو تخيير المرأة في فسخ العقد وعدمه والذي دلت عليه الصحيحتان التفريق وهو اعم من ذلك لاحتمال ان يكون المراد به الطلاق بمعنى انه يجبر على الطلاق او الا يطلقها الحاكم الشرعي ويؤيده ما قدمنا نقله من صحيحة جميل او حسنته الظاهرة في الطلاق انه لم ينفق عليها بمعنى انه يجبر عليه مع عدم الانفاق عليها ونقل عن فخر المحققين انه بنى الخلاف في هذه المسألة على ان اليسار في النفقة ليس شرطا في لزوم العقد فلو جعلناه شرطا تسلطت بتجدد العجز بغير اشكال قال في المسالك وهذا البناء ليس ببعيد لان عبارات الاصحاب مطلقة بحيث تحتمل كون الخلاف هنا جاريا على القولين اذ يحتمل على القول بان اليسار جزء من الكفاية ان يختص بالابتداء ولا يلزم مثله في الاستدامة كما في العيوب الموجبة للخيار ابتداء لا مع تجددها كما سيأتي على كل حال الكلام فخر المحققين موجه انتهى

المسألة الرابعة قالوا لو خطب المؤمن القادر على النفقة وجبت اجابته على الولي وان كان اخفض نسبا وان منع الولي كان عاصيا وقيد بعضهم وجوب الاجابة بعدم قصد الاعلى مع وجوده بالفضل والقوة فلو قصد الاعلى مع وجوده لم تجب الاجابة بل يتخير بينهما وهل يعتبر في وجوب الاجابة بلوغ المرأة ام يجب على الولي الاجابة وان كانت صغيرة احتمالات من اطلاق الامر وانتفاء الحاجة على تخصيص الاولياء بالحكم بان الولي هو المجيب والمانع غالبا وان لم يكن له ولاية شرعية كما يشير اليه صحيحة علي بن مهزيار المتقدمة الدالة على انه كتب علي بن اسباط الى ابي جعفر عم في امر بناته انه لا يجد احدا مثله فكتب اليه ابو جعفر عم فهمت ما ذكرت في امر بناتك وانك لا تجد احدا مثلك فلا تنظر في ذلك رحمك الله فان رسول الله صلى الله عليه وآله قال اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه الا تفعلوه تكن فتنة في الارض وفساد كبير والتقريب فيها ان يقال الوجوب وان

تمام الفقه معنيه

بما الفتنة معينة ويمكن ان يناقش في دلالة الامر على الوجوب هنا حيث ان الظاهر من السياق كونه للاباحة ولا ينافي ذلك قوله الا تفعلوه تكن فتنة في الارض وفساد كبير اذ الظاهر ان المراد ان اصل الامتناع من الاجابة لكونه غالبا حقيرا في نسبه لا لعجزه من الاعراض فانه يترتب على ذلك الفساد والفتنة من عدم التفاخر بالعشاير والاباهات بالكاثر كما في زمن الجاهلية وما يترتب على ذلك من القبايح الحادثة عن حادثة الدين وبعضد ما ذكرنا هنا صرح به ابن ادريس في كتابه حيث قال وروي انه اذا خطب المؤمن الى غيره بنته وكان عنده يسار بقدر نفقتها وكان ممن يرضى فعاله وامانته ولا يكون مرتكبا لشيء يدخل به في جملة الفساق وان كان حقيرا في نسبه قليلا في ماله فلا يزوجه اياها كان عاصيا لله تعالى مخالفا لسنة نبيه صلى الله عليه واله وروجه الحديث في ذلك انه انما يكون عاصيا اذا رده ولم يزوجه لما هو عليه من الفقر والانفة منه لذلك واعتقاده ان ذلك ليس بكفو في الشرع فاما ان رده ولم يزوجه الا لذلك بل لامر اخر وغرض غير ذلك من مصالح دنياه فلا حرج عليه ولا يكون عاصيا فهذا فقه الحديث انتهى كلامه زيد اكرامه وهو جيد وجيه كما لا يخفى على الفطن النبيه ومنه يعلم ما في ما ذكره من ان الولي لو ترك الاجابة لاجل العدول الى الاعلى لا يكون عاصيا وكذا لو ترك الاجابة لما هو عليه من الصفات الذميمة من فسق ونحوه فانه لا حرج عليه ولا يكون عاصيا والظاهر من الروايات المذكورة ان الخطاب فيها والامر بالتزويج والنهي عن الرد انما توجه الى الاولياء بالتقريب الذي قدمناه وعلى هذا فلا يتعلق الحكم بالثيب او البكر البالغ التي لا ولي لها ووجوب الاجابة عليها ان قلنا بالوجوب على الولي اشكال من حيث ان ظاهر النصوص كما عرفت ان توجه الخطاب انما هو لخصوص الولي فلا يتعلق بغيره واطلاق هذه الاخبار شامل لجواز مناكحة الاخفض نسبا والا صنعة وحرفة ونحو ذلك لان المدار فيها على المماثلة في الايمان او الاسلام خاصة وانت خبير بانها باطلاقها شاملة للقادر على النفقة والعاجز عنها ولم تقيد وانما اوجب الاجابة بالقدرة على النفقة لانهم نظروا الى ان في الصبر على الفقر ضررا عظيما فخصصوا اطلاق هذه الاخبار بذلك وفيه ما لا يخفى كما تقدم الكلام عليه في اشتراط الكفاية ومقتضى الاخبار المذكورة ايضا تزويج الفاسق وشارب الخمر الا انه قد ورد في النهي عنه اخبار عديدة حملها اكثر الاصحاب على الكراهة جمعا ومنع منه بعض الاصحاب لتواتر النهي كان مؤمنا كما كان فاسقا لا يستويان وفيه ان الظاهر من اكثر ايات القرآن ان اطلاق الفسق فيها انما هو بمعنى الكفر لا بمعنى المشهور لان الامور المخالفة بالطاعة سيما ما ورد في تفسير هذه الاية من ان المؤمن امير المؤمنين عم والفاسق الوليد اخو عثمان لامه ومن الاخبار الواردة في النهي عن تزويج شارب الخمر ما رواه في الكافي عن لحى رفعه قال قال ابو عبد الله عم من تزوج كريمته من شارب الخمر فقد قطع رحمها وعن ابن ابي عمير عن بعض اصحابه عن ابي عبد الله عم قال قال رسول الله صلى الله عليه واله شارب الخمر لا يزوج اذا خطب الى غير ذلك من الاخبار الكثيرة الا ان الاظهر انها محمولة عند الاصحاب على الكراهة جمعا بينها وبين ما تقدم الى هنا

المسألة الخامسة المشهور بين الاصحاب رضوان الله عليهم انه لو تزوج امرأة ثم علم انها كانت زنت فليس له الفسخ ولا الرجوع على الولي بالمهر وعلل الاول بان ذلك نقض العقد اللازم واما عدم الرجوع بالمهر فلان ذلك مقتضى الاصل

اقول ويدل على الاول ما رواه الشيخ الصدوق في الصحيح عن الحلبي عن ابي عبد الله عم انه قال انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل وما رواه الشيخ عن الحلبي عن ابي عبد الله عم قال انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون وما سوى ذلك فلا وذهب ابن الجنيد وابن بابويه في المقنع الى انه يفرق بينهما ولا صداق لها لان الحدث كان من قبلها ويدل عليه ما رواه المشايخ الثلاثة عن السكوني عن ابي عبد الله عم عن ابيه قال قال امير المؤمنين عم في المرأة اذا زنت قبل ان يدخل بها الرجل يفرق بينهما ولا صداق لها لان الحدث كان من قبلها ويدل عليه ايضا ما رواه في الفقيه عن الحسن بن محبوب عن الفضل بن يونس في الموثق قال سألت ابا الحسن عم عن رجل تزوج امرأة فلم يدخل بها فزنت قال يفرق بينهما وتحد الحد ولا صداق لها ورد المتأخرون هذه الروايات لضعف السند ونقل عن الشيخ المفيد وجماعة ان له الخيار في المحدودة وقال في شرح النافع فلم نقف في ذلك على مستند سوى ما يلزم بها من العار وهو احتجاج الضرر باشتماله على العار وضعفه بانه قادر على الطلاق وبه يندفع الضرر ثم نقل صحيحة الحلبي التي قدمنا نقلها عن الصدوق عقيبها بما رواه الكليني عن رفاعة بن موسى قال سألت ابا عبد الله عم عن المحدودة هل ترد من النكاح قال لا **اقول** ويخص هذه الرواية ما رواه

الحسين بن سعيد في كتابه عن فضالة عن رفاعة بن موسى قال سألته عن المحدود قال لا يفرق بينهما نزادان النكاح الحديث وهو صحيح **اقول** الظاهر ان مستند الشيخ المفيد فيما ذهب اليه هو ما قدمناه من الاخبار الدالة على مذهب ابن ابي عمير والا فلم يقف على غيرها وذهب الشيخ في النهاية على انها لا ترد وكذلك التي كانت زنت قبل العقد الا ان له الرجوع على وليها بالمهر وقريب منه قول ابن ادريس الا انه قيد الرجوع عليه بعلم بحالها اما عدم ردها وفسخ نكاحها فلما تقدم في القول المشهور واما الرجوع على وليها فلما رواه الشيخ في الصحيح عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله سألت ابا عبد الله عم عن رجل تزوج امرأة فعلم بعدما تزوجها انها كانت زنت قال ان شاء زوجها اخذ الصداق ممن زوجها ولها الصداق بما استحل من فرجها وان شاء تركها قال وترد المرأة من العفل الى غير ذلك مما تقدم في ادلة القول الاول وروى هذا الخبر الكليني في الكافي في الصحيح عن معاوية بن وهب بهذه الزيادة التي في اخره ومنه يظهر قوة القول بالرجوع بالمهر لكن ينبغي تقييده بما ذكره ابن ادريس من علم الولي بالزنا وعدم اجازة الزوج والظاهر ان مراد الشيخ ذلك وان اطلق وروى الحسين بن سعيد في كتابه عن ابن ابي عمير عن حماد بن عثمان عن الحلبي قال سألته عن المرأة الحديث وهو صحيح ويؤيده عموم الاخبار الدالة على الرجوع على الولي اذا كان عالما بالعيب والزنا من اظهر العيوب وافحشها وخصوصا ما رواه في الكافي عن الحلبي في الصحيح او الحسن عن ابي عبد الله عم قال سألته عن المرأة تلد من الزنا ولم يعلم بذلك احد الا وليها ايصلح له ان يزوجها ويسكت عن ذلك اذا كان قد رأى منها توبة او معروفا فقال ان لم يذكر ذلك لزوجها ثم علم بعد ذلك فشاء ان يأخذ صداقها من وليها بما دلس عليه كان ذلك له على وليها وكان الصداق الذي اخذت لها لا سبيل عليها فيه بما استحل من فرجها وان شاء زوجها ان يمسكها فلا بأس وروى الحسين بن سعيد في كتابه عن ابن ابي عمير عن حماد عن الحلبي قال سألته عن المرأة الحديث وهو صحيح وبما ذكرنا يظهر ضعف ما تقدم في القول الاول من تعليل عدم الرجوع بالمهر من ان ذلك مقتضى الاصل فانه فيما نحن فيه انما كان مقتضى الاصل لكن يجب الخروج عنه بالدليل وقد عرفت بقي الكلام في الروايات المتعارضة في الفسخ وعدمه والظاهر ترجيح الروايات الدالة على العدم وقد تقدم الكلام في هذا المقام بالنسبة الى الرد بالزنا وعدمه في المطلب الثالث فيما يحرم بالمصاهرة من الابحاث الذي في اخر المقام الثاني في الزنا ولما ذكرناه هنا بالنسبة الى ما يتعلق به من الرجوع بالمهر وعدمه وحاصله اخبار عدم الرد ايضا صحيحة دافعة المتقدمة ثم ان كان ردها انما هو من الزوج الا ان الظاهر قائل بالرد وفسخ العقد بالزنا اعم من ان يكون من الزوج او الزوجة كما تقتضيه عبارة المقنع المتقدم ثمة

المسألة الثانية قال الشيخ في النهاية اذا انتمى الرجل الى قبيلة وتزوج فوجد على خلاف ذلك بطل التزويج واختاره ابن الجنيد وابن حمزة وجعله ابن البراج في كتابه معا رواية وقال الشيخ في المبسوط ان كان الغرور بالنسب فهل لها الخيار ام لا والاقوى انه لا خيار لها وفي الناس من قال لها الخيار وقد ادعى ذلك في اخبارنا واختاره ابن ادريس للمنع قال وقد روى ان الرجل اذا انتسب الى قبيلة فخرج من غيرها سواء كان ادون او اعلى يكون للمرأة الخيار في فسخ النكاح والاظهر انه لا ينفسخ بذلك النكاح لقوله تعالى اوفوا بالعقود وذنب ما قال الشيخ في النهاية انه خبر واحد ثم قال الا ان هذا وان لم يكن عيبا وانه ترد به لانه تدليس فرددناه من حيث التدليس بالاشتراط لا من حيث انه عيب يرد به من غير اشتراط لان العيوب في الخلقة يرد بها النكاح وان لم يشترط السلامة وحال العقد بل بمجرد العقد يرد النكاح بعيب الخلقة فاما التدليس فانه اذا اشترط انه حر فخرج عبدا او انتسب الى قبيلة فخرج بخلافها سواء كان اعلى منها او ادون وكذلك السواد والبياض اذا اشترط فخرج بخلافه سواء كان اعلى وما اشبه ذلك فلا يرد به النكاح الا اذا اشترط خلافه فاما بمجرد العقد دون تقدم الشرط فلا يرد به النكاح فهذا الفرق بين عيب الخلقة وبين التدليس وقال في المختلف بعد نقل هذه الاقوال والاقرب انه اذا انتسب الى قبيلة فبان ادنى منها بحيث لا يلائم شرف المرأة كان لها الخيار والفسخ لما فيه من الغضاضة والنقص والضرر بذلك ولما رواه الحلبي في الصحيح قال في رجل تزوج امرأة فيقول انا من بني فلان فلا يكون كذلك قال يفسخ النكاح او قال يرد انتهى وهذا التفصيل صار قولا ثالثا في المسألة لان المشهور فيها القولان المتقدمان خاصة من الخيار مطلقا او عدمه مطلقا وانت خبير بان الرواية مطلقة لا دلالة لها على ما ذكره من التفصيل كما عرفت من كلام ابن ادريس والى القول بعدم الخيار مال كلام المحقق في كتابيه وهو اختيار شيخنا

في المسالك

في المسالك حيث قال بعد نقل الصحيحة المذكورة ما لفظه والرواية موثقة لا تصلح للحجية على فسخ مثل هذا العقد بعد قوله تعالى اوفوا بالعقود واصالة بقاء النكاح نعم لو شرط ذلك في متن العقد توجه التسلط على الفسخ بالاخلال بالشرط وان لم يرد في ذلك رواية عملا بالعموم وفي المخ قوى التسلط على الفسخ بدون الشرط بزيادة قيد اخر وهو ظهوره ادنى مما انتسب اليه بحيث لا يلائم شرف المرأة والاقوى عدم الخيار بدون الشرط في متن العقد وهو فتوى الشيخ في ط والاكثر انتهى وظاهر السيد السند في شرح النافع الميل الى العمل بالرواية المذكورة فقال بعد الاشارة الى الجواب عما طعن به جده على الرواية وفيه ما قال وهذه الرواية صحيحة السند لكن ردها المتأخرون بالاضمار وجوابه ان المسؤول فيها غير مذكور وعندي ان ذلك غير قادح اذ من المعلوم ان الحلبي انما يروي عن الامام خاصة والموجب في وقوع هذا الاضمار في روايات الاصحاب ان الحلبي وغيره من الرواة انما اوردوا احاديث عن الامام بصريح اسمه او بالاسم المروي عنه ثم يرجع الضمير اليه فيقول سألته عن كذا وسألته عن كذا الى ان يستوفي الاحاديث التي رواها فلما نقل من جملة تلك الروايات دونها ذلك الناقل على مقتضى ما اداه اتفق فيها مثل هذا الفساد وهو غير قادح **اقول** ومثل ذلك صرح المحقق الشيخ حسن في مقدمات منتقى الجمان وغيره من الاصحاب ثم قال السيد المذكور ومقتضى الرواية تسلط المرأة على الفسخ اذا انتسب الرجل الى قبيلة وما بعده بخلاف ذلك وكان الباعث على تزويجه ذلك الانتساب والعمل بها متجه ولو شرط ذلك في متن العقد وظهر بخلافه تسلطت على الفسخ بغير اشكال انتهى وهو جيد ونقل في المختلف عن ابن الجنيد انه قال لو انتسب احد الزوجين الى نسب او صناعة ولم يكن ذلك كان النكاح منفسخا ان لم يرض الاخر بعد علمه به فان تاول تاويلا يكون به صادقا لم يبطل النكاح وقد روى ان رجلا يزوج على انه بيع الدواب فوجد بائعا السنانير فلم يفسخ امير المؤمنين عم نكاحه وقال السنانير دواب وقال في المخ بعد ذلك والبحث هنا يقع في مقامين الاول هل حكم الصنعة حكم القبيلة تعرض ابن الجنيد عليه في كلامه هذا وفي الرواية دلالة ما من حيث المفهوم عليه الثاني هل الانتساب الى القبيلة شرط بين الرجل والمرأة تعرض ابن الجنيد عليه وهو قول ابن حمزة ولم يتعرض الشيخ في النهاية لانتساب المرأة انتهى **اقول** والرواية التي اشار اليها ابن الجنيد هو ما رواه الشيخ في الصحيح عن حماد بن عيسى عن ابي عبد الله عم عن ابيه قال خطب رجل الى قوم فقالوا له ما تجارتك فقال ابيع الدواب فزوجوه فاذا هو يبيع السنانير فاختصموا الى امير المؤمنين عم فاجاز نكاحه وقال السنانير دواب ووجههم منه ان اجاز النكاح انما هو من حيث صدق الدواب على السنانير فلو لم يثبت صدقها عليها لم يجز النكاح وح يكون حكم الصنعة حكم القبيلة والله العالم

المسألة الرابعة قد صرح الاصحاب رضوان الله عليهم بانه لا يجوز التعريض بالخطبة لذات العدة الرجعية لانها زوجة ويجوز للمطلقة ثلثا من الزوج وغيره ولا يجوز التصريح لها منه ولا من غيره اما المطلقة تسعا للعدة ينكحها بينها رجلان فلا يجوز التعريض لها من الزوج ويجوز من غيره ولا يجوز التصريح في العدة منه ولا من غيره واما العدة البائنة فلا يجوز التعريض من الزوج وغيره والتصريح من الزوج دون غيره **اقول** التصريح هو الخطاب بما لا يحتمل غير النكاح ما جرد من الصراحة وهو الخلوص ومنه تسمية اللبن الخالص من المذق بالصريح مثل ان يقول اذا انقضت العدة تزوجتك والتعريض هو الخطاب بما يحتمل الرغبة في النكاح وغيرها وان كان في النكاح اقرب كقوله [illegible] واما تحريم التعريض لذات العدة الرجعية فلما ذكروه من انها زوجة فيتعلق بها ما يتعلق بالزوجة ومن ذلك تحريم خطبتها تعريضا وتصريحا بواسطة وغيرها من غير خلاف يعرف واما جواز التعريض للخطبة في العدة البائنة دون التصريح لها فقيل بانه موضع وفاق واستدل عليه بقوله ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء او اكننتم في انفسكم علم الله انكم ستذكرونهن ولكن لا تواعدوهن سرا الا ان تقولوا قولا معروفا وبالجملة فالظاهر عندهم في جميع ما ذكر ان التصريح بالخطبة للعدة حرام الا من الزوج في العدة التي يجوز له نكاحها بعدها بحيث لا تكون محرمة عليه كالعدة الرجعية وكذا ما كانت بائنا غير الرجعي الحال وان توقف الحل على رجوعها في البذل كما في الخ والتعريض جائز من كل من يجوز له تزويجها بعد العدة ومن الزوج وان لم يجز له تزويجها كالمطلقة ثلثا قبل المحلل ما لم يكن محرمة عليه مؤبدا والذي وقفت عليه من الاخبار المتعلقة بهذا المقام ما رواه في الكافي في الصحيح او الحسن عن الحلبي عن ابي عبد الله عم قال سألته عن قول الله عز وجل ولكن لا تواعدوهن سرا الا ان تقولوا قولا معروفا قال هو الرجل يقول للمرأة قبل ان تنقضي عدتها اواعدك بيت ال فلان ليعرض لها بالخطبة ويعني بقوله الا ان تقولوا قولا معروفا التعريض بالخطبة

ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله وعن عبد الله بن سنان في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عم عن قول الله عز وجل ولكن لا تواعدوهن سرا الاية قال السر ان يقول الرجل موعدك بيت ال فلان ثم يطلب اليها ان لا تسبقه بنفسها اذا انقضت عدتها قلت فقوله الا ان تقولوا قولا معروفا قال هو طلب الحلال في غير ان يعزم عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله وعن علي بن ابي حمزة قال سألت ابا عبد الله عن قول الله عز وجل ولكن لا تواعدوهن سرا قال يقول الرجل اواعدك بيت ال فلان يعرض لها بالرفث ويرفث يقول الله عز وجل الا ان تقولوا قولا معروفا والقول المعروف التعريض بالخطبة على وجهها وحلها ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله وعن عبد الرحمن عن ابي عبد الله عم في قول الله عز وجل الا ان تقولوا قولا معروفا قال يلقاها فيقول اني فيك لراغب واني للنساء لمكرم ولا تسبقيني بنفسك والسر لا يخلو معها حيث وعدها وعن عبد الرحمن بن سليمان عن خالته قالت دخل علي ابو جعفر محمد بن علي وانا في عدتي فقال قد علمت قرابتي من رسول الله صلعم وحق جدي علي وقدمي في الاسلام فقلت له غفر الله لك اتخطبني وانا في عدتي وانت يؤخذ عنك فقال اوقد فعلت انما اخبرتك بقرابتي من رسول الله صلعم وموضعي وقد دخل رسول الله صلعم على ام سلمة وكانت عند ابن عمها ابي سلمة فتوفي عنها فلم يزل يذكر لها منزلته من الله وهو متحامل على يده حتى اثر الحصير في يده من شدة تحامله عليها فما كانت تلك خطبة وروى امين الاسلام الفضل بن الحسن الطبرسي في كتاب مجمع البيان عن الصادق عم في قوله لا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء او اكننتم في انفسكم الى قوله ولكن لا تواعدوهن سرا قال لا تصرحوا لهن بالنكاح والتزويج قال ومن السر ان يقول لها موعدك بيت فلان وروى العياشي في تفسيره عن ابي بصير عن ابي عبد الله عم في قول الله عز وجل ولا تواعدوهن سرا الا ان تقولوا قولا معروفا قال المرأة في عدتها تقول لها قولا جميلا ترغبها في نفسك ولا تقول اني اصنع كذا واصنع كذا القبيح من الامر في البضع وكل امر قبيح وعن مسعدة بن صدقة عن ابي عبد الله عم في قول الله عز وجل الا ان تقولوا قولا معروفا قال يقول الرجل للمرأة وهي في عدتها يا هذه ما احب الا ما اسرك ولو قد مضى عدتك لا تفوتيني ان شاء الله فلا تسبقيني بنفسك وهذا كله من غير ان يعزموا عقدة النكاح وقال الشيخ علي بن ابراهيم في تفسيره وقوله ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء او اكننتم في انفسكم قال هو ان يقول الرجل للمرأة في العدة اذا توفي عنها زوجها لا تحدثي حدثا ولا يصرح لها بالنكاح والتزويج فنهى الله عن ذلك والسر في النكاح فقال ولا تواعدوهن سرا الا ان تقولوا قولا معروفا قال من السر ان يقول في عدة المرأة موعدك بيت فلان انتهى وانت خبير بانه ليس في هذه الاخبار ما يتعلق بالتفصيل الذي ذكروه في افراد العدد من العدة الرجعية والبائنة ببينونة مؤبدة او يمكن الرجوع فيها بعد المحلل من الزوج او غيره نعم ظاهر كلام الشيخ علي بن ابراهيم تخصيص ما ذكره في عدة الوفاة لكنه لا يفيد الاختصاص وظاهر ما يستفاد من هذه الاخبار بعد ضم بعضها الى بعض هو انه اذا خطبها لا يصرح لها بالنكاح وانما يعرض لها تعريضا ولا يخلو بها ويقول لها ما يستهجن وما يقول ترغيبا مثل انه عظيم الالة او انه كثير الجماع ونحوه واليه يشير خبر علي بن ابي حمزة واصرح منه خبر العياشي وتفسير السر بالمواعدة في مكان كان في كثير هذه الاخبار كان فيه اشارة الى انهم في السابق هكذا يفعلون بان تواعدها في مكان لا يخلو بها ويقول لها من تلك الافعال القبيحة فنهى في الاية عنه الا ان يقول قولا سديدا وهو التعريض الذي دلت الاخبار على جوازه بالنسبة الى الزوج وبالجملة فان ما ذكروه من التفصيل الظاهر انه لا مستند له الا اتفاقهم كما يظهر من بعض عباراتهم ثم ان ما قدمنا نقله عنهم من جواز التعريض للخطبة ثلثا قبل المحلل للزوج وغيره دون التصريح ظاهر السيد السند في شرح النافع المناقشة فيه بالنسبة الى الزوج حيث قال بعد نقل ذلك والاجود تحريمهما معا لامتناع نكاحه لها قبل المحلل وهو جيد بناء على ما يفهم من كلامهم من انه متى كانت المرأة محرمة مؤبدا فانه لا يجوز التصريح ولا التعريض لها كالمطلقة تسعا للعدة وهذه قبل المحلل كذلك الا انك قد عرفت ما في اصل هذه الاحكام من عدم دليل واضح حتى بالنسبة الى التعريض بل التصريح في العدة الرجعية حيث انها زوجة بل الزوجة فضلا عن العدة فاي دليل دل على التحريم فاني لم اقف على نص يقتضيه والتحريم حكم شرعي يترتب عليه المؤاخذة والعقاب من الله سبحانه وتعالى وثبوت الشرع مع الحال فالحكم به من غير دليل مشكل ومن الممكن ان يقال انه لغو من القول لا اثر يترتب عليه نعم يمكن ان يقال ان النهي في الاية عن تخلو بها حتى في العدة وقوله ما هو غير المعروف من التصريح بالخطبة والكلام المستهجن يدل على النهي عن ذلك لذات الزوج بطريق اولى وفيه ما فيه او يمكن منع الاول

[illegible] يجوز ان يكون في العدة صحيحة مع ان ذلك غير ظاهر ثم على الاحكام المذكورة [illegible] وبالجملة فباب المناقشة غير منسد ركيك كما يظهر لو صرح بالخطبة في موضع المنع فالظاهر كما صرح به انه لا يبطل عقده الا من الاثم فلو نكحها بعد انقضاء العدة فنكاحه صحيح ولا يؤثر فيه ما صنعه اولا كما لو نظر اليها محرما ثم تزوجها فلم ينقل الخلاف هنا الا عن بعض العامة **المسألة الخامسة** قالوا اذا تزوجت المطلقة ثلاثا وشرطت في العقد انه اذا احللها فلا نكاح بينهما بطل العقد وربما قيل يلغو الشرط ولو شرطت الطلاق قيل يصح النكاح ويبطل الشرط ولو دخل بها فلها المهر المثل ولو لم يصرح بالشرط في العقد وكان ذلك في نيتهما او نية الزوجة او الولي لم يفسد وكل موضع قيل يصح العقد مع الدخول تحل للمطلق مع الفرقة وانقضاء العدة وكل موضع قيل يفسد لا تحل له لانه لا يكفي الوطء ما لم يكن عن عقد صحيح **اقول** وتفصيل هذه الجملة وبيان ما اشتملت عليه من الاحكام يقع في مواضع **الاول** فيما اذا شرطت في العقد انه متى حصل التحليل فلا نكاح بينهما والظاهر انه لا ريب في بطلان هذا الشرط لمنافاته لمقتضى العقد اذ قضية عقد النكاح التزويج الى ان يحصل ما يزيله شرعا من طلاق ونحوه مما علم من الشارع كونه مزيلا واما النكاح فلم يثبت من الشارع ان شرطه او نقاصه من نفسه وان كان على هذا الوجه العقود من جملة ذلك فقضية الاصل و الاستصحاب الشرعي المتفق على حجيته الحكم بصحة النكاح وبطلان هذا الشرط بقي الكلام في صحة العقد على التقدير وعدمه والمشهور بين المتأخرين بطلانه وهو الوجه بناء على التراضي بالعقد انما وقع على هذا الوجه المخصوص فلم يتم لها فلو لم يبطل النكاح لزم صحته بدون التراضي وهو باطل ومرجعه الى ان العقود بالقصود فلو قيل بالصحة لزم ان ما وقع غير مقصود وما قصد لم يقع وذهب جمع من الاصحاب الى صحة العقد وان بطل الشرط منهم الشيخ وابن الجنيد وابو الصلاح وابن البراج وابن ادريس استنادا الى اصالة الصحة والعمومات والصحة وقال في المسالك بعد ان نقل القول بالبطلان للاكثر بل ادعى الشيخ الاجماع ثم علله بما ذكرناه والقول بالصحة العقد ودخول الشرط لم يظهر قائله وتنسب الى الشيخ وقد صرح بخلافه نعم نقله ابن ادريس احتمالا لانه صرح في غير موضع من النكاح وغيره ان فساد الشرط لا يفسد محتجا عليه بعموم اوفوا بالعقود ولانهما شيئان كل واحد منهما ينفك عن الاخر فلا يلزم من بطلان احدهما بطلان الاخر وجوابه ان الوفاء بالعقد العمل بمقتضاه من صحة وبطلان سلمنا ان المراد العمل بمضمونه لكنه مشروط بوقوعه صحيحا بالتراضي ولم يحصل هنا لان الرضا بالعقد مع قطع النظر عن الشرط في نفسه مسلم لكنه في العقد المخصوص من حيث هو لان التراضي انما وقع كذلك ولا بطلان العقد ايضا انتهى وفيه ان ما ذكره من ان القول بصحة العقد وبطلان الشرط لم يظهر قائله يدفعه ما ذكرناه في خصوص هذه المسألة يقولون كلا ان ما ذكره يقوله وهو ابن ادريس انسب حيث انه صرح في مواضع عديدة بان الشرط الفاسد لا يبطل العقد بل يلغو غيره ممن قال بهذا القول ومنهم الشيخ والجماعة الذين قدمنا ذكرهم وقد تقدم في كتاب البيع في الفصل الثاني عشر في الشروط ذكر المحقق انه لو اشتمل العقد على شرط فاسد فهل يبطل الشرط خاصة مع صحة العقد او يبطل العقد ايضا وان العلامة نقل في الخ الاول عن الشيخ وابن الجنيد وابن البراج وقد حققنا في الموضع المذكور وكذا في مواضع اخر ما تقدم من الكلام في مقدمات الكتاب في اول جلد كتاب الطهارة ان ما ذكروه من هذا التعليل وان كان هو الذي يقتضيه ظاهر الدليل الا انه قابل للطعن في الروايات الواردة في ذلك واختلافها بالصحة وبالابطال والحكم لا يخلو من الاشكال حيث ان جملة من الاخبار ظاهرها يدل على صحة العقد وبطلان الشرط خاصة وبعضها دال على بطلان العقد من اصله ومن الاخبار الدالة على صحة العقد وبطلان الشرط خاصة زيادة على ما قدمنا ثم من الاخبار التي في التهذيب عن زرارة قال سئل ابو جعفر عم عن النهارية يشترط عليها عند عقدة النكاح ان يأتيها متى شاء كل شهر وكل جمعة يوما ومن النفقة كذا وكذا قال ليس ذلك الشرط بشيء ومن تزوج امرأة فلها ما للمرأة من النفقة والقسمة الحديث **اقول** ما للنهارية على ما ذكره بعض محققي المحدثين هو ان الرجل يأخذ من تعجيله فتزوج امرأة [illegible] شرط على انه [illegible] الا بالنهار وحاصل كلامه عم ان اصل العقد صحيح والشرط باطل بعد تمام عقد النكاح ويستحق المرأة القسمة والنفقة كغيرها من الزوجات وهو صريح كما ترى في المدعى [illegible] قاعدة كلية كما يظهر من كلامهم بالنظر الى هذا التعليل الذي ذكروه غير جيد بل الواجب

الواجب الوقوف على مقتضى المسألة مما يتبين من النص فيتحتم الاحتياط فيها للادلة ان وجبت فيها والا فالتمسك بالاحتياط في جميع الموضع وتخريج واما ما ذكره في معنى قوله اخر ذو حل او خوابا العقود من انه انما يقتضي من صحته وبطلانه فهو بعيد غاية البعد بل المعنى انما هو ما سلم من المواد العمل بمضمونه كما هو الظاهر لكن الناظر يعلم ما اعترض به عليه في ظاهرها لا انه بالرجوع الى الاخبار ... الاعتبار كما ذكرناه ومن اراد تحقيق المسألة رجع الى احد المواضع التي اشرنا اليها **الثامن** لو شرطت الطلاق والكلام يجري على ما تقدم في سابقه قال في المسالك وبطلان الشرط هنا متفق عليه ثم انه على القول بصحة العقد قال وبطلان الشرط يبطل المهر لان الشرط جزء من العقد مخصوص منه وقد سقط من المهر فيجهل المهر حيث فات منه ما يجهل نسبته الى المجموع فيبطل ويجب مع الدخول مهر المثل وعلى القول ببطلان العقد من اصله فان كانت جاهلة بالتحريم ودخل بها صار كما لو شبهة والواجب فيه مهر المثل ايضا ولا مهر لها الا ما بغي بها قالوا لم يصرح بالشرط وان كان ذلك في نيتهما فان النكاح صحيح قال في المسالك وهو موضع اتفاق وهو الدليل منا انا عموم الوفاء بالعقود حيث لم يثبت التحقيق ونية الطلاق من حيث العقد لم يثبت كونها مغيرة من الصحة وان الشارع اشترط في متن العقد **اقول** ويؤيده ما ورد في بعض الاخبار ومن انه لم يحرم الكلام ما ذكره من ان كل موضع قلنا فيه بصحة العقد فانه ما لا اشكال فيه لان اشرط التحليل المتزويج والدخول بالزوجة وهذا لا يحصل الا بصحة العقد ... كما هو احد القولين في المسألة لم يترتب عليه التحليل ... **المسألة التاسعة** قد صرح الاصحاب رضوان الله عليهم بان نكاح الشغار باطل وهو بكسر الشين وفتحها ثم العين المعجمتين نكاح كان يعمل عليه في الجاهلية وهو ان يجعل بضع امرأة مهر الاخرى قال الجوهري الشغار بكسر الشين نكاح كان في الجاهلية وهو ان يقول الرجل لاخر زوجني ابنتك او اختك على ان ازوجك ابنتي او اختي على ان صداق كل واحدة منهما بضع الاخرى ونحوه ... في القاموس والمصباح المنير وهو اما ماخوذ من شغر الكلب برجله ... او من شغر البلد اذا خلا من القاضي والسلطان لخلوه من المهر وهو ما عليه الاجماع ... ومنها ما رواه في الكافي عن غياث بن ابراهيم قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول قال رسول الله لا جلب ولا جنب ولا شغار في الاسلام والشغار ان يزوج الرجل ابنته او اخته ويتزوج هو ابنة المزوج او اخته ولا يكون بينهما مهر غير تزويج هذا من هذا وهذا من هذا **اقول** الظاهر ان هذا التفسير من الامام عليه السلام لكلام رسول الله صلى الله عليه وآله واما الجلب والجنب ... في الصدقة ... ومنها ما رواه في الكافي ... عن ابي عبد الله عليه السلام قال نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن نكاح الشغار وهو ان يقول الرجل للرجل زوجني ابنتك حتى ازوجك ابنتي على ان لا مهر بينهما ... عن ابي جعفر عليه السلام وابي عبد الله عليه السلام قال نهي عن نكاح المتعتين ليس لواحدة منهن صداق الا بضع صاحبتها ... الا بصداق او نكاح المسلمين ولم ينقل الخلاف في تحققه عند العامة الا من ابي حنيفة فانه قال بصحته **المسألة العاشرة** في جملة من مكروهات النكاح زيادة على ما تقدم ومنها العقد على القابلة وبنتها والمشهور بين الاصحاب الكراهة وظاهر الشيخ والمحقق وجماعة الكراهة بالقابلة المربية وظاهر الصدوق في المقنع التحريم حيث قال في الكتاب المذكور لا تحل القابلة للمولود ولا ابنتها وهي كبعض

اماته وفي حديث

اماته وفي حديث ان قبلت وربت فالقوابل اكثر من ذلك وان قبلت وربت حرمت عليه انتهى وهو الذي وقفت عليه من الاخبار ما رواه في الكافي عن عمر بن شمر عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت له الرجل يتزوج قابلته قال لا ولا ابنتها وما رواه في التهذيب عن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا تزوج المرأة التي قبلته ولا ابنتها وما رواه المشايخ الثلاثة عطر الله مراقدهم عن جابر بن يزيد عن ابي جعفر عليه السلام قال سألته عن القابلة تحل للمولود ان ينكحها قال لا ولا ابنتها هي كبعض امهاته **اقول** وهذه الروايات ظاهرة على ما ذهب اليه الصدوق وفي الكافي وكذا في الفقيه في رواية ابن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت قبلت وربت فالقوابل اكثر من ذلك وان قبلت وربت حرمت وهي هذه الرواية التي اشار اليها في المقنع بقوله وفي حديث والظاهر ان المراد بقوله قبلت وربت اي تعهدت وحضنت ولم تكتف بالتربية والقوابل بهذا المعنى اكثر من ان يقال بتحريمهم ونظيره ما ورد في روايات نجاسة ابوال الدواب بعد الحكم بنجاسة البول والروث والروايات اكثر من ذلك مني من ان يحكم بنجاسته وهو كناية عن القول بطهارته ومنها ما رواه في الكافي عن ابن ابراهيم عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا استقبل الصبي القابلة بوجهه حرمت عليه وحرم عليه ولدها **اقول** وهذه الرواية ايضا منتظم في سلك الروايات السابقة والظاهر ان المراد استقبال الصبي القابلة بوجهه يعني وقت الولادة وخروجه من بطن امه وهو ظاهر في التحريم بمجرد كونها قابلة وما رواه في التهذيب عن ابراهيم بن عبد الملك الحميد في الصحيح قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن القابلة تقبل الرجل الله ان يتزوجها فقال ان كان قبلته المرأة والمرتين والثلث فلا بأس وان كان قبلته وربته وكفلته فلا اني انهى عنها نفسي وعلدي وفي خبر اخر صديقي ان خبر بانه لا يظهر لقوله ان قبلته المرة والمرتين والثلث وجه ظاهر لان القبالة بكسر القاف وهي عبارة عن تلك القابلة الولد عند خروجه ولا معنى للقبالة غير ما ذكرناه وهذا لا يتكرر ولا يتعدد بحيث يكون مرتين وثلث الا ان يراد بالقابلة ما هو اعم من التربية والكفالة فيصير معنى الخبر ان كانت كفلته بعد الولادة في بعض من الزمان دفعات غير مستمرة ولا متصلة فلا بأس وان استمرت بعد القبالة على كفالته وتربيته فانه قد نهى عنها وهذا النهي يحتمل لكونه نهي تحريم كما يذهب اليه الصدوق او نهي كراهة كما يذهب اليه الاصحاب حيث استدلوا بهذه الرواية على الكراهة وقد ورد في جملة من الاخبار قولهم عليهم السلام احلتها اية وحرمتها اية وانا انهى عنها نفسي وولدي مع كونهم حكموا بكون النهي هناك نهي تحريم كما تقدم في نكاح الاختين المملوكتين وبالجملة فانه ظاهر فيما ذهب اليه الصدوق ومنها ما رواه الشيخ في التهذيب عن احمد بن محمد بن ابي نصر في الصحيح قال قلت للرضا عليه السلام يتزوج الرجل المرأة التي قبلته فقال سبحان الله ما حرم الله عليه من ذلك وما رواه الحميري في كتاب قرب الاسناد عن احمد بن محمد بن ابي نصر في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته تقبله القابلة قبلت الغلام يحل للغلام ان يتزوج قابلته قال سبحان الله وما يحرم عليه من ذلك وهذان الخبران صريحان في الجواز وهما مستند القول المشهور الا ان الاصحاب لم ينقلوا في كتب الاستدلال الا الرواية الاولى والظاهر ان ذلك منهم على عدم الاعتماد الا على اخبار الكتب الاربعة ثم حمل الجميع على الكراهة جميعا كما تقدم نقله عنه في صدر المسألة ويمكن حمل الاخبار الدالة على التربية سيما صحيحة ابراهيم بن عبد الحميد ورواية معاوية بن عمار على ما اذا ارضعته بان الغير بالتربية والكفالة كناية عن الرضاع والتحريم انما جاء من قبل الرضاع وبالجملة فالمسألة لا تخلو من نوع اشكال وان كان القول المشهور اقرب ولا يحضرني الان مذهب العامة في المسألة ونقل بعضا اخبارها حمل تحريج التقية والله العالم **ومنها** ان يزوج ابنه بنت زوجته من غيره اذا ولدتها بعد مفارقته ولا بأس بتزويجه ابنتها التي ولدتها من زوج اخر قبله والظاهر ان مستند الكراهة هنا وجه الجمع بين ما دل على المنع والجواز والذي وصل الي من الاخبار المتعلقة بهذه المسألة ما رواه الشيخ في التهذيب عن اسماعيل بن همام في الصحيح قال قال ابو الحسن عليه السلام قال محمد بن علي في الرجل يتزوج المرأة ويزوج ابنها ابنه فيفارقها ويزوجها آخر فتلد منه بنتا ايكره ان يتزوجها احد من ولده لانها كانت امرأته فطلقها فصار بمنزلة الاب وكان قبل ذلك ابا لها وقبل بن ابي

كما يدل عليه ... الشيخ ... والاخبار ... [illegible]

قال سألت الرضا عليه السلام عن جارية كانت في ملكي فوطئتها ثم خرجت من ملكي فولدت جارية يحل لابني ان يتزوجها قال نعم لا بأس به قبل الوطي وبعد الوطي واحد وما رواه في الكافي عن الحسين بن القاسم في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن الرجل يطلق امرأته ثم خلف عليها رجل بعده فولدت للاخر هل يحل ولدها من الاخر لولده الاول من غيرها قال نعم وسألته عن رجل اعتق سرية له ثم خلف عليها رجل بعده ثم ولدت للاخر هل يحل ولدها لولد الذي اعتقها قال نعم وما رواه في الكافي والتهذيب عن شعيب العقرقوفي في الموثق قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل تكون له الجارية يقع عليها يطلب ولدها فلم يرزق منها ولدا فوهبها لاخيه او باعها فولدت له اولادا ايزوج ولده من غيرها ولدا اخيه منها قال اعد علي فاعدت عليه قال لا بأس وعن الحسين بن خالد الصيرفي قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن هذه المسألة فقال كررها علي قلت له انه كانت لي جارية فلم ترزق مني ولدا فبعتها فولد لها من غيري ولد وولد لي من غيرها ولد فازوج ولدي من غيرها ولدها قال تزوج ما كان لها من ولد قبلك يقول قبل ان يكون لك وعن زيد بن الجهم الهلالي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتزوج المرأة ويزوج ابنتها ابنه فقال ان كانت الابنة قبل ان يزوجها فلا بأس وما رواه في الفقيه عن صفوان بن يحيى عن زيد بن الجهم الهلالي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل تزوج المرأة ولها ابنة من غيره ايزوج ابنه ابنتها قال ان كانت من زوج قبل ان يتزوجها فلا بأس وان كانت من زوج بعد ما تزوجها فلا **اقول** هذا ما حضرني من اخبار المسألة وقد اشتركت في الدلالة على جواز التزويج بين ولد الزوج وولد المرأة الذين كانوا لها قبله يتزوج به وانما اختلف في المناكحة بين اولادها الذين يجددوا بعد مفارقة الزوج لها وقد دلت رواية الحسين بن خالد الصيرفي ورواية زيد بن الجهم الاولى وكذا الثانية على المنع من ذلك وقد حملها الشيخ ومن تاخر عنه على الكراهة جمعا بينها وبين ما دل على الجواز واستدل على ذلك بصحيحة اسماعيل بن همام لاشتمالها على الكراهة وهو جيد وان كان بلفظ الكراهة في الاخبار اعم الا ان الظاهر التعليل المذكور في الرواية موذن بذلك مضافا الى ما دل على الجواز ومن الاخبار المذكورة في هذا المقام ما رواه الشيخ في التهذيب عن الصفار عن محمد بن عيسى قال كتبت اليه خشف ام ولد عيسى بن علي بن يقطين في سنة ثلث ومائتين تسأل عن تزويج ابنتها من الحسين بن عبيد اخبرك يا سيدي ومولاي ان ابنة مولاك عيسى بن علي بن يقطين كانت لعبيد بن يقطين املكتها من ابن عبيد بن يقطين بعد ما املكها انكروا ان جدتها ام عيسى من علي بن يقطين كانت لعبيد بن يقطين ثم صارت الى علي بن يقطين فاولدها عيسى بن علي فذكروا ان ابن عبيد قد صار عمها من قبل جدتها ام ابيها كانت لعبيد بن يقطين فرايك يا سيدي ومولاي ان تمن على مولاتك تفسير منك وتخبرني هل تحل له فان مولاتك في غم الله به عليهم فوقع في هذا الموضع بين السطرين اذا صار عمها لا تحل له والعم والد وعم قال الشيخ هذا الخبر يحتمل شيئين احدهما ما تضمنه حديث زيد بن الجهم الهلالي والحسين بن خالد الصيرفي في انه اذا كانت للرجل سرية وطئها ثم صارت الى غيره فزوجت من الاخر اولادا لم يجز ان يزوج اولاده من غيرها باولادها من غيره لمكان وطئه لها وقد بينا ان ذلك محمول على ضرب من الكراهة دون الحظر لا فرق بين ان يكون الولد قبل او بعده وان ذلك ليس بمحظور والوجه الاخر هو ان يكون انما صار عمها لان جدتها لما كانت لعبيد بن يقطين ولدت منه الحسين بن عبيد وليس في الخبر ان الحسين كان من غيرها ثم لما دخلت على علي بن يقطين ولدت منه ايضا عيسى فصارا اخوين من جهة الام وابن عمين من جهة الاب فاذا رزق عيسى بنتا كانت اخوه هذا الحسين من عبيد قبل امها عما لها فلم يجز ان يتزوجها ولو كان الحسين بن عبيد مولودا من غيرها لم تحرم بنت عيسى عليه على وجه لانه كان يكون ابن عم له لا غير وذلك غير محرم على حال انتهى **اقول** لا يخفى ان الاحتمال الاول لا وجه له لان جواب الامام عليه السلام صريح في ان التحريم انما هو لصيرورته عما لها والجواب الحق انما هو الثاني بقي هنا شيء وهو ان المحقق الشيخ علي في شرح القواعد والشهيد الثاني في المسالك جعلا من ادلة المسألة صحيحة اسماعيل بن همام وصحيحة العيص اعتراضا على عبارة في المتن بانه لو ابدلا الابن والبنت

بالولد ليشمل

بالولد ليشمل الذكر والانثى كما ورد في صحيحة العيص لكان اجود وفيه ان مستند الكراهة في المسألة انما هو صحيحة اسماعيل بن همام ومورده انما هو ابن الزوج وبنت المرأة لا مطلق الولد كما تضمنته الروايات الدالة على الجواز عن صحيحة العيص وغيرها ومن تلك الروايات الدالة على الجواز انما يشتمل منها هذا الفرد خاصة واما غيره فلا كراهة فيه هذا بالنسبة الى ما ذكروه من الروايتين المتقدمتين حيث انما اعتمدا عليها لصحتها واما على ما نقلنا من الاخبار فلان التعارض بينها قد حصل في مطلق الولد فان كلا من روايات المنع وروايات الجواز على رواية ابي همام قد اشتملت على مطلق الولد ووجه الجمع بينها حمل المنع على الكراهة وح فيحتم فيه ما ذكروه الا انهم لا يرضونه لعدم علمهم بالروايات المذكورة لضعفها باصطلاحهم والله العالم **ومنها** ان تزوج ضرة كانت لامه مع غير ابيه ويدل على ذلك ما رواه الشيخ في الصحيح عن زرارة قال سمعت ابا جعفر عليه السلام ما احب للرجل المسلم ان يتزوج ضرة كانت لامه مع ابيه وخص المحقق في الشرائع الكراهة بمن كانت ضرة لامه قبل ابيه واعترضه في المسالك بان الرواية شاملة للمتقدمة والمتأخرة **ومنها** ان يتزوج الرجل اخت اخيه لما رواه الشيخ عن اسحق بن عمار قال سألته عن الرجل يتزوج اخت اخيه قال لا احب له ذلك ويدل على الجواز ما رواه في الفقيه عن صفوان بن يحيى عن ابي جرير القمي قال سألت ابا الحسن موسى عليه السلام ازوج اخي من امي اختي من ابي فقال ابو الحسن عليه السلام زوج اياها اياه او زوج اياه اياها وقد مر في الرضاع ما يدل على الجواز على الكراهة في الاخوة الرضاعي ومنها التزويج بالزانية قبل التوبة عند اكثر الاصحاب وقيل بالتحريم وقد تقدم تحقيق الكلام في هذا المقام في الالحاق المذكور قبل المقام الثاني من المطلب الثالث فيما يحرم بالمصاهرة ومنها نكاح المرأة المتولدة من الزنا بالعقد او الملك ويتأكد في استيلادها وروى الكليني عطر الله مرقده عن عبد الله بن سنان في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ولد الزنا ينكح قال نعم ولا تطلب ولدها وعن محمد بن مسلم في الصحيح قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن الخبيثة يتزوجها الرجل قال لا وقال ان كان له امة وطأها ولا يتخذها ام ولد وعن محمد بن مسلم في الصحيح قال سألته عن الخبيثة اتزوجها قال لا وعن محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام في الرجل يشتري الجارية او يتزوجها لغير رشدة ويتخذها لنفسه قال ان لم يخف العيب على ولده فلا بأس وعن الحلبي في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال سئل عن الرجل يكون له الخادم ولد زنا هل عليه جناح ان يطأها قال لا وان تنزه عن ذلك فهو احب الي وروى البرقي في المحاسن عن ثعلبة وعبد الله بن هلال عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يتزوج ولد الزنا قال لا بأس وانما يكره ذلك مخافة العار وانما الولد للصلب وانما المرأة وعاء قلت الرجل يشتري خادما ولد زنا فيطأها قال لا بأس **ومنها** تزويج المجنونة فروى في الكافي والتهذيب عن محمد بن مسلم في الصحيح عن ابي جعفر عليه السلام قال سأله بعض اصحابنا عن الرجل المسلم تعجبه المرأة الحسناء ايصلح له ان يتزوجها وهي مجنونة قال لا ولكن ان كانت عنده امة مجنونة فلا بأس ان يطأها ولا يطلب ولدها **ومنها** نكاح الحمقاء فروى في الكافي والتهذيب عن السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام اياكم وتزويج الحمقاء فان صحبتها بلاء وولدها ضياع وروى في الكافي في الصحيح عن احمد بن محمد بن ابي نصر البزنطي عمن حدثه عن ابي عبد الله عليه السلام قال تزوجوا الاحمق ولا تزوجوا الحمقاء فان الاحمق قد ينجب والحمقاء لا تنجب **ومنها** تزويج شارب الخمر وقد مر بعض الاخبار الدالة على المنع من تزويجه في المسألة الرابعة ومنها تزويج سيء الخلق ويدل عليه ما رواه الصدوق بطريقه الى الحسين بن بشار الواسطي قال كتبت الى ابي الحسن الرضا عليه السلام ان لي قرابة قد خطب الي وفي خلقه سوء قال لا تزوجه ان كان سيء الخلق وروى الكليني مثله ومنها تزويج المخنث فروى عبد الله بن جعفر الحميري في قرب الاسناد عن عبد الله بن الحسن عن جده علي بن جعفر عن اخيه قال سألته عن الرجل ان ازوج ابني على امامته لبن وابوه لا بأس به قال اذا لم يكن فاحشة فلا بأس يعني المخنث ورواه علي بن جعفر في كتابه **ومنها** تزويج الاكراد والخزر فروى في الكافي والتهذيب عن سعد بن طريف عن ابي عبد الله عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام اياكم ونكاح الزنج فانه خلق مشوه قيل الزنج بالفتح والكسر صنف من السودان واحدهم زنجي وروى في الكافي عن ابي الربيع الشامي قال قال لي ابو عبد الله عليه السلام لا تشتر من السودان احدا فان كان لا بد فمن النوبة فانهم من الذين قال الله ومن الذين قالوا انا نصارى اخذنا ميثاقهم فنسوا حظا مما ذكروا به اما انهم سيذكرون ذلك الحظ وسيخرج مع القائم منا

عصابة منهم ولا تنكحوا الاكراد احدا فانهم حي من الجن كشف الله عنهم الغطاء وروى في الكافي عن داود الحداد عن ابي عبد الله عم قال لا
تنكحوا الزنج والخزر فان لهم ارحاما تدل على غير الوفاء قال والسند والهند والقند ليس فيهم نجيب يعني القندهار وقال الوافي الخوز بالضم
صنف من الناس وفي بعض النسخ الخوز بالمعجمتين ثم المهملة وهو بحركة ضيق العين وصغرها سمي به صنف من الناس وفي هذه منهم
تزويج الاعرابي بالمهاجرة لما رواه في الفقيه في الصحيح عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عم قال لا تزوج الاعرابي ابنتها من دار الهجرة الى الاعراب
هذه الاخبار الدالة على كراهة تزويج شارب الخمر وسيئ الخلق ونحوها من الافراد المعدودة بعلم مما ذكره ابن ادريس في معنى الحديث النبوي
كما تقدم نقله عنه في المسألة الرابعة من ان النهي عن رده حتى كان ممن يرضى خلقه ودينه وترتب الفتنة والفساد على الرد وعدم التزويج
انما هو فيما اذا رده من حيث الفقر والمسكنة والحقارة في نسبه لا ان يكون رده لاتصافه بهذه الاوصاف المنهي عنها شرعا والله العالم

الفصل الثالث في نكاح المتعة ويعبر عنها ايضا بالنكاح المنقطع لتحديده باجل معين وقد اجمع علماء الفريقين كافة على ان نكاح المتعة
كان مشروعا في صدر الاسلام وفعله الصحابة في زمن النبي صم وزمن ابي بكر وبرهة من زمن عمر ثم نهى عنها وتوعد من فعلها ووافقه بعض
وخالفه بعض وسكت اخرون واجمع اهل البيت عليهم السلام وشيعتهم على بقاء مشروعيته وانه لم ينسخ حكمها ووافقهم على ذلك جماعة من
الصحابة والتابعين والاخبار الواردة عن اهل البيت عم قد بلغت حد التواتر المعنوي ومن اخبارهم الدالة على اباحتها ما رواه الحميدي في
الجمع بين الصحيحين في مسند عبد الله بن عباس قال قال ابو نضرة كان ابن عباس يامر بالمتعة وكان ابن الزبير ينهى عنها قال فذكرت
ذلك لجابر بن عبد الله فقال على يدي دار الحديث تمتعنا مع رسول الله صم فلما قام عمر قال ان الله كان يحل لنبيه ما شاء بما شاء وان
القران قد نزل منازله فاتموا الحج والعمرة كما امركم وبتوا نكاح هذه النساء فلن اوتى برجل نكح امرأة الى اجل الا رجمته بالحجارة وروى
الحميدي ايضا في كتابه في مسند جابر بن عبد الله من طريق اخر قال كنا نتمتع بالقبضة من التمر والدقيق الايام على عهد رسول الله صلى الله عليه
واله وابي بكر حتى نهى عنه عمر وتحريمه وروى الترمذي في صحيحه عن ابن عمر وقد سأله رجل من اهل الشام عن متعة النساء فقال حلال
فقال ان اباك قد نهى عنها فقال ابن عمر ارايت ان كان ابي قد نهى عنها وصنعها رسول الله صم نترك السنة ونتبع قول ابي وروى ابو
نعيم في كتاب الحلية واحمد بن حنبل في المسند عن عمران بن حصين في متعة النساء واللفظ له قال انزلت المتعة في كتاب الله وعملنا
وفعلناها مع النبي صم فلم ينزل قران بحرمتها ولم ينه عنها حتى مات الى غير ذلك من الاخبار التي يضيق عنها المقام ثم انهم لاختلاف
واختلال الفاظهم مع دلالة هذه الاخبار واشباهها على استمرار الحل الى زمن عمر اضطربوا في العذر عن نهيه عنها بانه انما نهى عنها لنهيه
صلى الله عليه واله وان معنى قول عمر في الخبر المشهور متعتان كانتا على عهد رسول الله صم وانا انهى عنهما يعني اخبركم بالنهي عنها موافقة
لنهي رسول الله صم هذا مع اضطراب اخبارهم التي رووها في النسخ وعدم امكان الجمع بينها فروى البخاري ومسلم في صحيحيهما عن ابن مسعود
قال كنا نغزو مع رسول الله صم ليس معنا نساء فقلنا الا نستخصي فنهانا عن ذلك ثم رخص لنا بعد ان ننكح المرأة بالثوب الى اجل ثم
قرأ عبد الله يا ايها الذين امنوا لا تحرموا طيبات ما احل الله لكم وروى الترمذي عن ابن عباس رضي الله عنه قال انما كانت المتعة
في صدر الاسلام كان الرجل يقدم البلد ليس له بها معرفة فيتزوج المرأة بقدر ما يرى انه مقيم فتحفظ له متاعه وتصلح له شيئه حتى
نزلت هذه الاية الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم وروى في الصحيحين عن علي عم ان رسول الله صم نهى عن نكاح المتعة وعن لحوم
الحمر الاهلية زمن خيبر وروى عن سلمة بن الاكوع قال رخص لنا رسول الله صم في متعة النساء عام اوطاس ثلاثة ايام ثم نهى عنها وروى عن
سبرة الجهني انه غزى مع النبي صم فتح مكة قال فاقمنا بها خمسة عشر فاذن لنا رسول الله صم في متعة النساء ثم لم يخرج حتى نهى عنها
رواه مسلم وروى ابو داود واحمد عنه ان رسول الله صم في حجة الوداع نهى عنها اقول انظر الى هذه الاخبار في هذا المقام وما
هي عليه من التناقض الذي لا يقبل الالتئام وهي بانضمام بعضها الى بعض دالة على التحليل مرارا عديدة والنسخ كذلك مع انه غاية ما يؤيد
كما نقل عن الشافعي انما هو مرتان فانهم نقلوا عن الشافعي انه قال لا اعلم شيئا يحرم مرتين واباح مرتين الا المتعة قال شيخنا قدس سره

في المسالك بعد نقل هذه الروايات التي في النسخ ورغم ما قال فتامل هذا الاختلاف في رواية نسخها فان النهي عنها في خيبر والاذن فيها
في اوطاس ثم النهي عنها بعد ثلاثة ايام مع ان الحكم بانها كانت سابقة في اول الاسلام الى اخر ذلك الحديث المقتضي لطول مدة شرعيتها
ثم الاذن فيها في فتح مكة وهي متاخرة عن الجميع ثم النهي عنها في ذلك الوقت ثم في حجة الوداع وهي متاخرة عن الجميع فيلزم على هذا ان يكون
شرعت مرارا ونسخت كذلك ومن اللطايف في هذا المقام ما نقله في المسالك عن بعض كتب الجمهور ان رجلا كان يفعلها فقيل له عمن اخذت
حلها فقال عن عمر فقالوا كيف ذلك وعمر هو الذي نهى عنها وعاقب على فعلها فقال لقوله متعتان كانتا على عهد رسول الله صم انا احرمهما
واعاقب عليهما متعة الحج ومتعة النساء فانا اقبل روايته في شرعيتها على عهد رسول الله صم ولا اقبل نهيه من قبل نفسه والبحث
معهم في امثال هذه المسايل واسع وقد استوفينا ذلك في مقدمات كتابنا سلاسل الحديد في تقييد ابن ابي الحديد ولنشتغل هنا بذكر شيء
من الاخبار المروية عن اهل البيت صلوات الله عليهم تيمنا كما هو عادتنا في الكتاب فروى في الكافي في الصحيح عن ابي بصير قال سألت ابا جعفر
عن المتعة فقال نزلت في القران فما استمتعتم به منهن فاتوهن اجورهن فريضة ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة وعن
عبد الله بن سنان قال سمعت ابا جعفر عم يقول كان علي عم يقول لولا ما سبقني به بني الخطاب ما زنى الا شقي كذا في الرواية المنقولة
في كتب الاصحاب ومنها ما يدل على اباحتها ومنها ما يدل على افضليتها واستحبابها ومنها ما في ... مباحث الكتاب ما يدل
على احكامها وقال ابن ادريس في سرايره قال محمد بن ادريس روي في بعض كتب اصحابنا عن امير المؤمنين عم لولا ما سبقني اليه بني الخطاب
ما زنى الا شفى بالشين المعجمة والفاء ومعناه الا قليل والدليل عليه حديث ابن عباس ذكره الهروي في الغريبين ما كانت المتعة الا رحمة
رحم الله بها امة محمد صلى الله عليه واله ولولا نهيه عنها ما احتاج الى الزنا الا شفا وقد اورده الهروي في باب الشين والفاء لان
الشفا عند اهل اللغة القليل بلا خلاف بينهم وبعض اصحابنا ربما صحف ذلك وقال ونكلم بالقاف والياء المشددة وما ذكرناه هو الصحيح
اهل اللغة واليهم المرجع وعليهم المعول في امثال ذلك انتهى اقول ويؤيده ما في النهاية الاثيرية قال في حديث ابن عباس ما كانت
المتعة الا رحمة رحم الله بها امة محمد صم لولا نهيه عنها ما احتاج الى الزنا الا شفا اي القليل من الناس من قولهم غابت الشمس الا
اي القليل من ضوئها عند غروبها وقال الازهري الا شفا الا ان يشفي يعني يشرف على الزنا ولا يواقعه واقام الاسم وهو الشفا مقام المصدر
الحقيقي وهو الاشفاء على الشيء اقول انظر الى رواياتهم هذا الخبر في كتبهم الموافق لما قدمناه عنهم من الاخبار الدالة على استمرار حلها الى
زمان عمر وانه انما نهى عنها برايه عمر وانا هي عنها مع اخبار الفسخ التي قدمنا نقلها عنهم واي الخبرين اولى بالقبول عند ذوي العقول فانه
احدهما باطل البتة وكذب محض بلا ريب ولا ريب ان الصحيح منها هو ما اتفق عليه الفريقان وهو خبر البقاء والاستمرار الى ذلك الوقت
فينتفي بذلك كذب اخبار الفسخ وان رووها في الصحيح بزعمهم ومنها ما رواه في الكافي عن ابن ابي عمير عمن ذكره عن ابي عبد الله عم
قال انما نزلت فما استمتعتم به منهن الى اجل مسمى فاتوهن اجورهن فريضة اقول وقد روى نحو هذا الخبر من طرقهم رواه الثعلبي في تفسيره
عن حبيب بن ابي ثابت قال اعطاني عبد الله بن عباس مصحفا وقال هذا قراءة ابي بن كعب قرات في المصحف فما استمتعتم به منهن الى اجل مسمى
فاتوهن اجورهن ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة ان الله كان عليما حكيما ورواه الثعلبي ايضا في تفسيره عن عبد الله بن جبير
وابي نضرة وعن علي الثاني قال قلت لابي الحسن عم جعلت فداك اني كنت اتزوج المتعة فكرهتها وتشاءمت بها فاعطيت الله عهدا بين الركن
والمقام وجعلت علي في ذلك نذرا وصياما ان لا اتزوجها ثم ان ذلك شق علي وندمت على يميني ولم يكن بيدي من القوة ما اتزوج في العلانية
قال فقال عاهدت الله ان لا تطيعه والله لئن لم تطعه لتعصينه وما رواه في الفقيه عن جميل بن صالح قال ان بعض اصحابنا قال لابي عبد الله عم
انه يدخلني من المتعة شيء وقد حلفت ان لا اتزوج متعة ابدا فقال له ابو عبد الله انك اذا لم تطع الله عصيته وعن محمد بن صالح عن عقبة عن
ابيه عن ابي جعفر عم قال قلت له للمتمتع ثواب قال ان كان يريد بذلك وجه الله تعالى وخلافا على من انكرها لم يكلمها كلمة الا كتب الله له بها حسنة
ولم يمد يده اليها الا كتب الله له حسنة فاذا دنى منها غفر الله له بذلك ذنبا فاذا اغتسل غفر الله له بقدر ما مر من الماء على شعره

قلت بعدد الشعر قال نعم بعدد الشعر وعن بكر بن محمد عن ابي عبد الله عم قال سألته عن المتعة فقال اني لاكره للرجل المسلم ان يخرج من الدنيا
وقد بقيت عليه خلة من خلال رسول الله صم لم يقضها فقلت فهل تمتع رسول الله صم فقال نعم وقرأ هذه الاية واذ اسر النبي الى بعض
ازواجه حديثا الى قوله وابكارا ونقل شيخنا المجلسي قدس الله روحه في كتاب البحار عن رسالة الشيخ المفيد عطر الله مرقده في المتعة
اخبارا عديدة في استحبابها منها ما رواه بسنده في الرسالة الى هشام بن سالم في الصحيح عن ابي عبد الله عم قال يستحب للرجل ان يتزوج المتعة
وما احب للرجل منكم ان يخرج من الدنيا حتى يتزوج المتعة ولو مرة وعن بكر بن محمد عن الصادق عم حيث سئل عن المتعة فقال اكره للرجل ان
يخرج من الدنيا وقد بقيت عليه خلة من خلال رسول الله صم لم تقض وعن محمد بن مسلم في الصحيح عن ابي عبد الله عم انه قال لي تمتعت قلت
لا قال لا تخرج من الدنيا حتى تحيي السنة وعن صالح بن عقبة عن ابيه عن الباقر عم قال قلت للمتمتع ثواب الحديث كما تقدم نقله عن الفقيه
وبالاسناد المتقدم اولا عن احمد بن محمد بن عيسى عن علي بن محمد الهمداني عن رجل سماه عن ابي عبد الله عم قال ما من رجل تمتع ثم اغتسل الا
خلق الله من كل قطرة تقطر منه سبعين ملكا يستغفرون له الى يوم القيامة ويلعنون مجتنبها الى ان تقوم الساعة ثم نقل جملة من الاخبار الى ان
قال في الرسالة وهذا قليل من كثير في هذا المعنى وروى في الكافي عن علي والمراد به علي بن ابراهيم الذي هو احد مشايخه قال سأل ابو حنيفة ابا جعفر
محمد بن النعمان صاحب الطاق فقال له يا ابا جعفر ما تقول في المتعة اتزعم انها حلال قال نعم قال فما يمنعك ان تامر نساءك ان يستمتعن ويكتسبن
عليك فقال له ابو جعفر ليس كل الصناعات يرغب فيها وان كانت حلالا وللناس اقدار ومراتب يرفعون اقدارهم ولكن ما تقول يا ابا حنيفة
في النبيذ تزعم انه حلال قال نعم قال فما يمنعك ان تقعد نساءك في الحوانيت نباذات يكسبن عليك فقال ابو حنيفة واحدة بواحدة وسهمك
انفذ ثم قال له يا ابا جعفر ان الاية التي في سأل سائل تنطق بتحريم المتعة والرواية عن النبي قد جاءت بنسخها فقال له ابو جعفر ان سورة سأل
سائل مكية واية المتعة مدنية وروايتك شاذة ردية فقال ابو حنيفة واية الميراث ايضا تنطق بنسخ المتعة فقال له ابو جعفر قد ثبت
النكاح بغير ميراث فقال ابو حنيفة من اين قلت ذاك فقال ابو جعفر عم لو ان رجلا من المسلمين تزوج امرأة من اهل الكتاب ثم توفي عنها
ما تقول فيها قال لا ترث منه فقال فقد ثبت النكاح بغير ميراث ثم افترقا اقول كان ابو جعفر المذكور حسن النظر سريع الجواب بديهة وكان له
مع المخالفين الزامات عديدة يلقب عند الشيعة بمؤمن الطاق وشاه الطاق وصاحب الطاق والمخالفون يلقبونه بشيطان الطاق لما
يجري عليهم في الزاماته لهم من الشاق وله مع ابي حنيفة من هذا القبيل كثير قال له ابو حنيفة لما بلغه موت الصادق عم شماتة يا ابا جعفر مات
امامك فقال له واما امامك فمن المنظرين الى يوم الوقت المعلوم وفي بعض الاخبار ما يدل على المنع من الالحاح فيها وعدم منها مع الاستغناء بالله
بالازواج فروى في الكافي عن علي بن يقطين في الصحيح او الحسن قال سألت ابا الحسن عم موسى عم عن المتعة فقال وما انت وذاك فقد
اغناك الله عنها قلت انما اردت ان اعلمها فقال هي كتاب علي فقلت نزيدها وتزداد فقال وهل يطيبه الا ذاك والمراد نزيدها في
المهر وتزداد في الاجل بانه يعقد عليها بعد انقضاء الاول وان كانت في العدة بمهر جديد ومدة اخرى وقوله وهل يطيبه الا ذاك اي الا
ان الحال البيت مثل الدائمة من تزويجها صارت كالحليلة فانه هذه باعتبار المدة التي هي لها ان تجدد عقد العقد عليها بعد المدة وتلاحقها
وتداومها والاكثار وعن الفتح بن يزيد قال سألت ابا الحسن عن المتعة فقال هي حلال مباح مطلق لمن لم يغنه الله بالتزويج فليستعفف بالمتعة
وان استغنى عنها بالتزويج فهي مباح له اذا غاب عنها وعن ابن شمون قال كتب ابو الحسن عم الى بعض مواليه لا تلحوا على المتعة انما
عليكم اقامة السنة فلا تشتغلوا بها عن فرشكم وحرائركم فيكفرن ويتبرين ويدعون على الامر بذلك ويلعنونا الى غير ذلك من الاخبار اذا عرفت
ذلك فالكلام هنا يقع في الاركان والاحكام فههنا مقامات الاول في الصيغة لا خلاف في انعقاد نكاح المتعة بايجاب هذه الالفاظ
الثلاثة وهي زوجتك وانكحتك ومتعتك بان تقول المرأة ذلك في الايجاب فيقبل الزوج بما يدل على ذلك من الالفاظ وجوز ابو
الصلاح وابن البراج الايجاب ان يقع من الرجل بقوله متعيني نفسك كما تقول المرأة قبلت ورضيت ونقل عن المرتضى انه جعل تحليل
الامة عقد متعة وعلى هذا ينعقد عنده بلفظ الاباحة والتحليل قال في شرح النافع وهو جيد لو ثبت كونه كذلك لكنه غير واضح كما تقف

عليه

عليه في محله والمشهور في كلام المتاخرين اعتبار اللفظ الماضي في عقد النكاح مطلقا لانه صريح في الانشاء بخلاف المستقبل
المحتمل للوعد وخالف جماعة فاكتفوا بلفظ المستقبل وهذا هو المستفاد من الاخبار المتكاثرة ومنها ما رواه في الكافي عن ابي
بصير قال لا بد ان يقول فيه هذه الشروط اتزوجك متعة كذا وكذا يوما بكذا وكذا درهما نكاحا غير سفاح الحديث اقول وظاهره
ان هذه الصيغة العقد كما يدل عليه جملة من الاخبار الاتية وعن ابان بن تغلب قال قلت لابي عبد الله عم كيف اقول لها اذا خلوت
بها قال تقول اتزوجك متعة على كتاب الله وسنة نبيه صم لا وارثة ولا موروثة كذا وكذا يوما وان شئت كذا وكذا سنة بكذا
وكذا درهما وتسمي من الاجر ما تراضيتما عليه قليلا كان او كثيرا فاذا قالت نعم فقد رضيت فهي امرأتك وانت اولى الناس بها الحديث
وهو كما ترى ظاهر في خلاف ما ذكروه من الوجوه ومنها اشتراط الماضي في الايجاب وهو هنا بلفظ المستقبل ومنها كون الايجاب من
المرأة والقبول من الرجل والايجاب هنا من الرجل والقبول من المرأة عكس ما قالوه وفي رواية ثعلبة اتزوجك متعة على كتاب الله
وسنة نبيه صلى الله عليه واله وسلم الى اخره وفي رواية مؤمن الطاق يقول لها زوجيني نفسك على كتاب الله وسنة نبيه صم الى غير ذلك
من الاخبار التي من هذا القبيل وبالجملة فالظاهر من تتبع الروايات في هذا الباب وغيره ان المدار في صحة العقود كيف كانت على
التراضي من الطرفين بالالفاظ الدالة على مقتضى ذلك العقد كما تقدم ذكره في غير موضع من الكتاب المتقدمة ويؤكده بالنسبة الى
ما نحن فيه ما رواه في الكافي عن نوح بن شعيب عن علي بن عمه عن ابي عبد الله عم قال جاءت امرأة الى عمر فقالت اني زنيت
فطهرني فامر بها ان ترجم فاخبر بذلك امير المؤمنين عم فقال كيف زنيت قالت مررت بالبادية فاصابني عطش شديد فاستسقيت
اعرابيا فابى ان يسقيني الا ان امكنه من نفسي فلما اجهدني العطش وخفت على نفسي سقاني فامكنته من نفسي فقال امير المؤمنين عم
تزويج ورب الكعبة قال في الوافي انما كان تزويجا لحصول الرضا من الطرفين ووقوع اللفظ الدال على النكاح والانكاح فيه وذكر
المهر وتعيينه والمدة المستفادة من الاطلاق القائمة مقام ذكر الاجل انتهى اقول ويزيد ما ذكره قدس سره من حمل الخبر على التزويج
المنقطع ذكر الكليني له في هذا الباب وجعله من قبيل اخبار العقد المنقطع وكانه فهم منه ذلك حيث ان دفعها نفسها بشربة من ماء الا انه قد روى
هذه القضية بعينها في جزء اخر ما يدل على خلاف هذا الخبر فروى الصدوق في الفقيه والشيخ في التهذيب عن محمد بن عمرو بن سعيد
عن بعض اصحابنا قال اتت امرأة الى عمر فقالت يا امير المؤمنين اني فجرت فاقم في حد الله فامر برجمها وكان علي عم حاضرا فقال
فقال له سلها كيف فجرت قالت كنت في فلاة من الارض فاصابني عطش شديد فرفعت الى خيمة فاتيتها فاصبت فيها رجلا اعرابيا فسألته
الماء فابى ان يسقيني الا ان امكنه من نفسي فوليت منه هاربة واشتد بي العطش حتى غارت عيناي وذهب لساني فلما بلغ مني
اتيته فسقاني ووقع علي فقال له علي عم هذه التي قال الله فمن اضطر غير باغ ولا عاد هذه غير باغية ولا عادية اليه فخل سبيلها
فقال عمر لولا علي لهلك عمر ولم اقف على من تكلم في هذين الخبرين وما هما عليه من الاختلاف في البين الا المحدث المحسن الكاشاني
في الوافي ولا باس بنقل كلامه بطوله وان طال به زمام الكلام لجودته محصوله قال في ذيل هذا الخبر بعد ان اورده في ابواب الحد
في باب من اتى ما يوجب الحد بجهالة او اضطرار ما لفظه البغي الخيانة والظلم والعدوان التجاوز عن الحد وعن قدر الضرورة
والجور في البدء راجع الى الفجور والظاهر من امر عمر برجم المرأة بعد اقرارها بالفجور من اكتفائه بالمرة ومن دون سؤال عن كونها
محصنة او غير محصنة وليس هذا من مثله ببعيد ثم المستفاد من هذا الحديث جواز الزنا اذا اضطر الانسان اليه بحيث يخاف
على نفسه التلف الا انه سيأتي القضية بعينها في باب اثبات المتعة من كتاب النكاح باسناد اخر وعبارة اخرى عن ابي عبد الله عم
وليس في اخرها قوله عم هذه التي قال الله الى اخر الحديث بل قال عم فقال امير المؤمنين تزويج ورب الكعبة ومفاد هذا انه ليس
ذلك بزنا ولا بمحظور مضطر اليه بل هو نكاح حلال وتزويج صحيح وذلك لحصول شرايط النكاح فيه من خلوها عن الزوج وعن
ولاية احد عليها ورضا الطرفين ووقوع اللفظ الدال على النكاح والانكاح فيه وذكر المهر وتعيينه فهو تزويج متعة ونكاح

انقطاع لا يحتاج الى الطلاق فان قيل يشترط في صحة المتعة ذكر الاجل قلنا قد ثبت انه يخفى عنه ذكر المرة والمرتين والاطلاق يقتضي
المرة فيقوم مقام ذكر الاجل ان قيل انها تعتقد حله وانا زعمت انها زنت قلنا الحد انما يجب على الانسان اذا زنى دون ما
زعم انه زنى مع انها كانت مضطرة الى ما فعلت فكل من الامرين جاز ان يكون مسقطا للحد عنها ولعل هذا هو الوجه في ورود الاقتصار
عنها تارة بانها ليست بزانية واخرى بانها كانت مضطرة للزنا والتحقيق هو الاول ولعل الثاني ان صح وروده فانما ورد على التقية
والماشاة مع عمر واصحابه وعلى هذا فلا دلالة فيه على جواز الزنا مع الاضطرار اليه ان قيل ان القصة واحدة ووقوعها مرتين يستبعد
فالوجه لاختلاف القضايا فيها من وقت واحد في مجلس واحد قلنا الاعتماد فيها انما هو على رواية ابي عبد الله عم دون رواية
غيره مع ان الحكم الذي في روايته عم هو الصواب في المسألة كما دريت وان اريد تصحيح الاخرى قيل لعل امير المؤمنين عم خاطب القوم
فيها علانية على جهة التقية بما يناسب قدر عقولهم ويبلغ ما عندهم من العلم وخاطب اصحابه سرا بما وافق الحق وبما هو اهله
الثاني عند اولاده عليهم السلم ما لاول الاجابة والعلم عند الله انتهى كلامه زيد مقامه اقول الاظهر في الجواب عن السؤال
الثاني ان اعتقاد الحل وعدمه لا مدخل له في صحة العقد اذا وقع مستكملا لشرائط الصحة والعقد هنا كذلك كما اختاره ومن الجائز
ان تكون المرأة جاهلة بحل نكاح المتعة لعدم اشتهارها يومئذ وانها على مذهب عمر في تحريمها انما عقدت كونه ما دفع عنها به
الحد فلذا اعترفت بذلك وطلبت اقامة الحد عليها والامام عم اسقط الحد عنها لصحة النكاح كما ورد في رواية الصادق عم او لمكان
الضرورة كما في الرواية الاخرى وسقوطه لمكان الضرورة غير بعيد فان جملة من الاخبار دلت على انه ما من شيء حرمه الله الا اباحه
لمكان الضرورة فمن موثقة سماعة قال قال اذا حلف الرجل تقية لم يضره اذا هو اكره واضطر اليه وقال ليس شيء مما حرمه الله الا وقد احله
لمن اضطر اليه ونحوه غيره من الاخبار المؤيدة بالدليل العقلي ايضا بقي الكلام في اختلاف الخبرين في ان سقوط الحد هل هو لكونه
نكاحا صحيحا كما في رواية الصادق عم او لمكان الضرورة وان كان زنا وما ذكره قدس سره في الجمع بين اختلاف قوله عم في هذين الخبرين
جيد ويؤيده انه عم خاطب بهذا الجواب الذي في هذا الخبر عمر واصحابه ومذهب عمر تحريم المتعة فلم يصرح له بان عدم الحد لصحة
النكاح متعة وانما صرح به بالاضطرار وهو صحيح كما عرفت فان الضرورات تبيح المحظورات واما خبر الصادق عم فليس فيه دلالة
على مخاطبة عمر بذلك وغاية ما يدل عليه انه اخبر امير المؤمنين عم بذلك فسالها فلما اخبرته القصة قال تزويج ورب الكعبة
ليس في الخبر انها جاءت بعد ذلك او لم تحتمل بلغ ذلك عمر ولم يبلغه بل اخبر بجمل في ذلك فحمل على ما جاء له والله العالم الثاني
في المحل وفيه مسائل قالوا يشترط ان يكون مسلمة او كتابية كاليهودية والنصرانية والمجوسية على اشهر الروايتين ويمنعها من شرب
الخمر وارتكاب المحرمات اما المسلمة فلا تستمتع الا بالمسلم خاصة ولا يجوز بالناصبية ولا يستمتع امة وعنده حرة الا
باذنها ولو فعل كان العقد باطلا وكذا لا يدخل عليها بنت اخيها ولا بنت اختها الا مع الاذن ولو فعل كان العقد باطلا
قد تقدم الكلام في هذه المواضع وكلما ثبت هناك من الجواز والتحريم يجري في هذا الموضع ايضا من هذه المذكورات وغيرها فلا وجه
لاعادته الثاني قالوا يستحب ان تكون مؤمنة عفيفة وان يسالها عن حالها مع التهمة وليس ذلك شرطا في الصحة وهذا
الكلام يتضمن جملة من الاحكام منها انه يستحب ان تكون مؤمنة عفيفة ويدل على ذلك ما رواه المشايخ الثلثة في الصحيح عن
محمد بن اسماعيل بن بزيع قال سال رجل ابا الحسن الرضا عم وانا اسمع قال لا ينبغي لك ان تتزوج الا مؤمنة او مسلمة فان
الله عز وجل يقول الزاني لا ينكح الا زانية او مشركة والزانية لا ينكحها الا زان او مشرك وحرم ذلك على المؤمنين وفي رواية
الفقيه الا مؤمنة عوض مؤمنة وفي حديث ابي سارة عن ابي عبد الله عم قال سالت ابا عبد الله عم عنها يعني المتعة فقال
لي حلال ولا تتزوج الا عفيفة ان الله عز وجل يقول والذين هم لفروجهم حافظون فلا تضع فرجك حيث لا تامن على
دراهمك اقول قد قيل ان معنى هذا الخبر وجوه احدها ان من لا تامنها على دراهمك كيف تامنها على فرجك فلعلها تكون في

غيرك ليكون وطاك لها شبهة والاحتياط بتجنب الشبهات مطلوب الثاني انها اذا لم تكن عفيفة كانت فاسقة فهي بها ليست بحل للامانة تزويجا
تذهب بدراهمك ولا تفي بالاجل الثالث انها اذا لم تكن مؤمنة على الدراهم فبالحرى ان لا تؤمن على الفرج وابداع النطفة لديها ولعلها
وعلها متاك باغيرك وفي حديث الحسن التفليسي قال سالت الرضا عم اتمتع من اليهودية والنصرانية قال اتمتع من الحرة المؤمنة احب الي
وهي اعظم حرمة منهما وفي رواية محمد بن الفضيل قال سالت ابا عبد الله عم عن المتعة فقال نعم اذا كانت عارفة قلنا وان لم تكن عارفة قال
فاعرض عليها وقل لها فان قبلت فتزوجها وان ابت ان ترضى بقولك فدعها ... واما ما رواه الشيخ عن الحسن بن علي عن بعض اصحابنا
يرفعه الى ابي عبد الله عم قال لا تتمتع بالمؤمنة فتذلها فقد قال الشيخ انه يحتمل ان يكون المراد به اذا كانت المرأة من اهل بيت الشرف يلحق
اهلها العار ويلحقها الذل ويكون ذلك مكروها انتهى ومنها انها لو كانت غير مؤمنة فالافضل له ان يسالها عن حالها ويدل على ذلك
ما رواه المشايخ الثلثة نور الله مراقدهم عن ابي مريم في الصحيح عن ابي جعفر عم انه سال عن المتعة فقال ان المتعة اليوم ليست كما كانت
قبل اليوم انهن كن يومئذ يؤمن واليوم لا يؤمن فاسالوا عنهن قال في الوافي يؤمن بما يكسر الميم من الايمان يعني ايمانهن تحل المتعة انما
يسالها من الامانة يعني صيانة نفسهن من الفجور او يعني الادعاء الى المخالفين اقول الظاهر هو الثاني وفيه اشارة الى شيوع
الزنا وكثرته يومئذ كما يدل عليه رواية علي بن يقطين قال قلت لابي الحسن عم نساء اهل المدينة قال فواسق قلت فاتزوج منهن قال نعم
على ان الايمان يحل المتعة والتصديق بها لا يمنع ان يثبت السؤال عليها فانه يجوز التمتع بغير المؤمنة بذلك وظاهر الخبر هو السؤال عن
الغير عن حالها وعبارات الاصحاب تضمنت سؤالها بمعنى انه هل لها زوج ام لا والرواية لا تدل على ما ذكرناه ومنها انه يصح التمتع بها بغير
سؤال بل الاصل ترك الفحص والسؤال فانها مصدقة في عدم الزوج والعدة والاخبار بذلك متكاثرة فروى الكليني في الصحيح عن ميسر
قال قلت لابي عبد الله عم القى المرأة في الفلاة التي ليس فيها احد فاقول لها لك زوج فتقول لا فاتزوجها قال نعم هي المصدقة على نفسها
وروى الصدوق باسناده عن يونس بن عبد الرحمن عن الرضا عم في حديث قال قلت المرأة تتزوج متعة وينقضي شرطها وتتزوج
رجلا اخر قبل ان تنقضي عدتها قال وما عليك انما اثم ذلك عليها وروى ... عن فضيل مولى محمد بن راشد عن ابي عبد الله عليه السلم
قال قلت اني تزوجت امرأة متعة فوقع في نفسي ان لها زوجا ففتشت عن ذلك فوجدت لها زوجا قال ولم فتشت وعن مهران بن محمد
عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عم قال قيل له ان فلانا تزوج امرأة متعة فقيل له ان لها زوجا فسالها فقال ابو عبد الله عم ولم سالها
وعن محمد بن عبد الله الاشعري قال قلت للرضا عم الرجل يتزوج المرأة فيقع في قلبه ان لها زوجا فقال وما عليه ارأيت لو سالها البينة
كان يجد من يشهد ان ليس لها زوج وفي رسالة المتعة للشيخ المفيد على ما نقله في البحار عن ابان بن تغلب عن ابي عبد الله عم قال
اكون في الطريق فارى المرأة الحسناء ولا امن ان تكون ذات بعل او عاهرة فقال ليس هذا عليك انما عليك ان تصدقها في نفسها وعن جعفر بن محمد بن عبيد
الاشعري عن ابيه قال سالت ابا عبد الله عم عن تزويج المتعة وقلت اتهمها بان لها زوجا يحل الدخول بها قال نعم ارايت ان سالتها
البينة على ان ليس لها زوج هل تقدر على ذلك وظاهر هذه الاخبار كما ترى كراهة السؤال وان كان مع التهمة وهو خلاف ما دل
عليه صحيح ابي مريم المتقدم ولا يخلو من ذلك الاشكال الثالث المشهور بين الاصحاب كراهة التمتع بالزانية ونقل التحريم عن الصدوق
في المقنع وعن ابن البراج انه لا يعقد عليها الا اذا منعها من الفجور فان تمنع من الفجور فلا يقع عليها وهو ظاهر الشيخ في النهاية
الذي وقفت عليه من الاخبار في هذا المقام منها رواية محمد بن الفيض المتقدم صدرها في البابية الثانية حيث قال واياكم والكواشف
والدواعي والبغايا وذوات الازواج قلت ما الكواشف قال اللواتي يكاشفن بيوتهن ويؤتين قلت فالدواعي قال اللاتي
يدعون الى انفسهن وقد عرفن بالفساد قلت فالبغايا قال المعروفات بالزنا قلت فذوات الازواج قال المطلقات على غير السنة اقول
الظاهر ان هذه الرواية كما تقدم من صدرها وما ذكرنا ههنا من تتمتها في كتاب الصدوق وفيما نقل عنه انه قال في كتاب المذكور ولا تتمتع الا
عارفة فان لم تكن عارفة فاعرض عليها فان قبلت الى اخر الخبر كما قال نعم واعلم ان من تمتع بزانية فهو زان لان الله يقول الزاني

لا ينكح الا زانية او مشركة انتهى وما رواه المشايخ الثلاثة عن محمد بن اسماعيل بن بزيع في الصحيح قال سال رجل ابا الحسن الرضا عم وانا اسمع
عن رجل تزوج المرأة متعة ويشترط عليها ان لا يطلب ولدها فتاتي بعد ذلك بولد فشدد في انكار الولد وقال يجحده اعظاما لذلك
فقال الرجل فان اتهمها فقال لا ينبغي لك ان تتزوج الا مؤمنة او مسلمة فان الله تعالى يقول الزاني لا ينكح الا زانية او مشركة الحديث كما
تقدم والظاهر ان هذا الجزء من الحديث فيما ذكره من تتمة الحديث السابق بحمل قوله فلا ينبغي على التحريم كما هو شايع ذايع في الاخبار
فان تمنع من الفجور فلا ينعقد عليها وهو ظاهر الشيخ في النهاية ومما رواه الكليني عن زرارة قال سال عمار وانا عنده عن الرجل يتزوج الفاجرة
متعة قال لا باس وان كان التزويج الاخر فليحصن بابه ومنها ما دل على جواز التمتع بها وان كان يعلم انها تزني بخلاف الزوجة الدائمة فانه
شرط عليه ان يمنعها من الفجور وعن علي بن يقطين قال قلت لابي الحسن عم نساء اهل المدينة الخبر وقد تقدم قريبا وعن اسحق بن جرير
قال قلت لابي عبد الله عم ان عندنا بالكوفة امرأة معروفة بالفجور هل يحل ان اتزوجها متعة فقال رفعت راية قلت لا لو رفعت
راية لاخذها السلطان قال نعم تزوجها متعة قال ثم اصغى الى بعض مواليه فاسر اليه شيئا فلقيت مولاه فقلت له ما قال لك فقال انما قال
ولو رفعت راية ما كان عليه في تزويجها شيء انما يخرجها من حرام الى حلال ومنها ما رواه في الكافي في الصحيح او الحسن عن ابن ابي عمير رفعه
عن ابن ابي يعفور عن ابي عبد الله عم قال سالته عن المرأة ولا ادري ما حالها ايتزوجها الرجل متعة قال يتعرض لها فان اجابته الى الفجور
فلا يفعل ويمكن ان تكون هذه الرواية دليلا لابن البراج فيما تقدم نقله عنه وعن يونس عن بعض رجاله عن ابي عبد الله عم قال سالته عن
الرجل يتزوج المرأة متعة اياما معلومة فتجيئه في بعض ايامها فتقول اني قد بغيت قبل مجيئي اليك بساعة او بيوم هل له ان يطاها وقد
اقرت له ببغيها قال لا ينبغي له ان يطاها قال الرضا عم في كتاب الفقه الرضوي ... ولا تمتع بالمشهورة بالفجور وادع المرأة قبل المتعة
الى ما لا يجد فان اجابت ... ومن الاخبار المنقولة في كتاب البحار عن رسالة الشيخ المفيد المتقدم ذكرها ما رواه عن محمد بن فضيل عن
ابي الحسن عم في المرأة الحسناء الفاجرة هل يجوز للرجل ان يتمتع بها يوما او اكثر قال اذا كانت مشهورة بالزنا فلا يتمتع بها ولا ينكحها وعن ابن
جرير قال سالت ابا عبد الله عم عن المرأة تزني فتمتع بها قال ارايت ذلك قلت لا ولكنها يترخص بها قال نعم تمتع بها على انك تغادر و
تغلق بابك وعن الحسن عن الصادق عم في المرأة الفاجرة هل يحل تزويجها قال نعم اذا هو اجتنبها حتى تنقضي عدتها باستبراء رحمها من ماء
الفجور فله ان يتزوجها بعد ان يقف على توبتها وفي كتاب كشف الغمة عن كتاب دلايل الحميري عن الحسن بن طريف قال كتبت الى ابي محمد عم
وقد تركت التمتع ثلاثين سنة وقد نشطت لذلك وكان في الحي امرأة وصفت لي بالجمال فمال اليها قلبي وكانت عاهرة لا تمنع يد لامس فكرهتها
ثم قلت قد قال الائمة عم تمتع بالفاجرة فانك تخرجها من حرام الى حلال فكتبت الى ابي محمد عم اشاوره في المتعة وقلت ايجوز بعد هذه السنين
ان اتمتع فكتب انما تحيي سنة وتميت بدعة ولا باس واياك وجارتك المعروفة بالعهر وان حدثتك نفسك ان ابائي قالوا تمتع ولو بالفاجرة
فانك تخرجها من حرام الى حلال فهذه امرأة معروفة بالهتك وهي جارة وانا اخاف عليك استفاضة الخبر فيها فلم اتمتع بها وتمتع بها شاذان بن سعد
رجل من اخواننا وجيراننا فاشتهر بها حتى علا امره وصار الى السلطان وغرم بسببها مالا نفيسا واعاذني الله من ذلك ببركة سيدي اقول
هذا ما حضرني من اخبار هذه المسألة وهي كما ترى ما بين ما يدل على الجواز كما هو المشهور وما يدل على التحريم كما هو مذهب الصدوق والاصحاب حملوا
ما دل على التحريم على الكراهة جمعا بين الاخبار واما على القول بالتحريم فلا ... صراح ما دل على الجواز وهو مشكل وبعض ما دل على الجواز وان امكن تقييده بما
يرجع الى القول بالتحريم كما يقيد بمنعها من الفجور الكناية عنه بان يغلق بابه او بظهور التوبة كما دل عليه جملة من هذه الاخبار الا ان بعضا
اخر كصحيحة زرارة ورواية اسحق بن جرير ورواية علي بن يقطين ورواية كشف الغمة ظاهر في الجواز مع عدم التقييد بالمذكورين ولا يبعد في الاول
مذهب العامة في المسألة فلعل اخبار احد الطرفين انما خرج مخرج التقية وبالجملة فان المسألة غير خالية من شوب الاشكال فان جملة من
اخبار المنع صريح في التحريم والله العالم الرابع قد صرح جملة من الاصحاب بانه يكره التمتع ببكر ليس لها اب فان فعل فلا يفتضها وليس
بمحرم اقول فالكلام هنا يقع في موضعين احدها البكر التي لها اب هل يجوز التمتع بها بدون اذن الاب ام لا وقد تقدم تحقيق الكلام

في هذه المسألة في مسائل المقصد الثاني في الاولياء للعقد من الفصل الاول الثاني البكر التي لا اب لها لم اقف فيها على نص بخصوص ما قالوه
وانما نصوص المسألة ما بين مطلق وما بين مصرح لوجود الاب والظاهر ان الاصحاب انما استندوا فيما ذكروه الى الاطلاق ومن ذلك ما رواه
في الكافي عن زياد بن ابي الحلال في الصحيح قال سمعت ابا عبد الله عم يقول لا باس بان يتمتع بالبكر ما لم يفض اليها كراهية العار على اهلها وما رواه
المشايخ الثلثة نور الله مراقدهم عن حفص بن البختري في الصحيح عن ابي عبد الله عم في الرجل يتزوج البكر متعة قال يكره للعيب على اهلها
وما رواه في الكافي عن محمد بن ابي حمزة عن بعض اصحابه عن ابي عبد الله عم في البكر يتزوجها الرجل متعة قال لا باس ما لم يفتضها وعن جميل بن
دراج في الصحيح او الحسن قال سالت ابا عبد الله عم عن الرجل يتمتع من الجارية البكر قال لا باس بذلك ما لم يستصغرها اقول الظاهر ان
المعنى في قوله ما لم يستصغرها اي بعدها صغيرة لم تكمل التسع فانه لا يصح العقد عليها الا من الولي وقيل ان معناه ما لم يفتضها لانه موجب لعيبها
وذلها عند اهلها والاول اظهر وما رواه في الفقيه عن ابن اسباط عن محمد بن عذافر عن ابي عبد الله عم قال سالته عن التمتع بالابكار فقال
هل جعل ذلك الا لهن فليستترن ويستعففن ومن كتاب الحسين بن سعيد على ما نقله في كتاب البحار بسنده فيه عن ابي بكر الحضرمي قال قال
ابو عبد الله عم اياكم والابكار ان تزوجوهن متعة وعن عبد الملك بن عمير قال سالت ابا عبد الله عم عن المتعة فقال ان امرها شديد
فاتقوا الابكار والاطلاق في هذه الاخبار شامل لذات الاب وغيرها خرجت منها ذات الاب باختلاف الاخبار فيها بجواز متعتها بدون
اذن الاب وعدمه كما تقدم الكلام فيه وبقيت غير ذات الاب على ما دلت عليه هذه الاخبار والمستفاد منها بضم بعضها الى بعض هو
كراهة التمتع بها واشد كراهة الافتضاض بها بعد التمتع بها وهو فتوى الاصحاب كما عرفت والله العالم الخامس قالوا اذا اسلم المشرك وعنده
كتابية بالعقد المنقطع كان عقدها ثابتا وكذا لو كن اكثر ولو سبقت بالاسلام وقف على انقضاء العدة ان كان دخل بها فان انقضت
ولم يسلم بطل العقد وان لحق بها قبل العدة فهو احق بها ما دام عليه باقيا وعلة هذه الاحكام ما تقدم لان عقد المتعة صحيحا عندنا فا
اسلم المشرك على مثل هذه يجوز استدامة نكاحها كالكتابية اذ عليه كما يقع على الدايم وكذا لو كن اكثر من واحدة لما سلف من انه لا يحصر شرعا في
عدد ولو انعكس الفرض بان اسلمت هي دونه توقف فسخ النكاح على العدة لان نكاح المسلمة لا يصح لكافر مطلقا فان انقضت العدة او المدة التي
جعلاها اجلا للمتعة ولم يسلم تبين انفساخ النكاح من حين الاسلام اما مع انقضاء العدة فلان انفساخ النكاح تم واما مع انتهاء المدة فلا
البينونة وان اسلم في العدة وفي بقية من المدة بقي نفوذ ملكه بها ما دامت المدة باقية وعلى التقديرين يثبت المسمى لاستقراره بالدخول
المفروض فلو كان الاسلام قبل الدخول بان كان منه فالحكم بحاله وان كان منها انفسخ النكاح ولا مهر لان الفسخ من قبلها هذا كله اذا
كانت المرأة كتابية فلو كانت غير كتابية فاسلم احدهما بعد الدخول وقف الفسخ على انقضاء العدة وبقي منه بانقضاء الاجل او
خروج العدة فايهما حصل بعد اسلامه انفسخ به النكاح والوجه في ذلك انه لا يجوز نكاح غير الكتابية للمسلم دواما ومتعة ابتداء و
استدامة وامتنع نكاح الكافر وان كان كتابيا للمسلمة ابتداء واستدامة وجب فيما اذا كانت الزوجة غير كتابية اعم من ان تكون وثنية
او غيرها من فرق الكفر الحكم بانفساخ النكاح ان كان قبل الدخول مطلقا وتوقفه على انقضاء العدة او المدة ان كان بعده وايهما حصل حكم با
نفساخ النكاح او انتهائه ثبت المسمى مع الدخول وبدونه ان كان المسلم الزوجة كاملا هكذا حققه شيخنا قدس سره في المسالك والله العالم
الثالث في الاجل اجمع الاصحاب على ان ذكر الاجل شرط في صحة نكاح المتعة فلو لم يذكره انعقد دائما قالوا ولا تقدير في القلة والكثرة ويعتبر
بل يكون اجلا معلوما عليه وان بلغ في جانب الكثرة ما تقتضي العادة بعدم بلوغها اليه وفي جانب القلة الى حد لا يمكن الجماع فيه لان غاية العقد
لا ينحصر في ذلك ونقل عن ابن حمزة انه قدر الاجل بما بين طلوع الشمس ونصف النهار وقيل ولعله اراد التمثيل لا الحصر والا فلا بد ان يكون
محروسا من الزيادة والنقصان كغيره من الاجال والواجب والا فلا نقل عاصل الينا من الاخبار في هذا المقام ثم الكلام فيها يتوقف على الملك
العلام ومنها ما يستفاد منها من الاحكام الاول ما رواه في الكافي عن زرارة في الصحيح عن ابي عبد الله عم قال لا تكون متعة الا بامرين
اجل مسمى واجر مسمى الثاني ما رواه في ... عن اسمعيل بن الفضل الهاشمي في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عم عن المتعة فقال مهر معلوم

الى اجل معلوم الثالث ما رواه في الكافي ويب في الموثق عن ابي بصير قال لابد ان يقول فيه هذه الشروط اتزوجك متعة كذا وكذا يوما بكذا وكذا درهما
نكاحا غير سفاح على كتاب الله وسنة نبيه صلى الله عليه واله وعلى ان لا ترثيني ولا ارثك على ان تعتدي خمسة واربعين يوما وقال بعضهم حيضة
اقول الظاهر انه لما كانت المتعة غير معهودة في تلك الازمان فربما توهمت لاجله الزنا فامروا عليهم السلم بذكر هذه الشروط المذكورة التي لا مدخل
لها في صحتها لتوهم الدوام او توهم الزنا ولهذا لم يقل احد من الاصحاب باشتراط ما ذكر في هذا الخبر بخصوصه في صحة العقد كما يظهر من هذا الخبر بخصوصه
في اخر الخبر وقال بعضهم والظاهر انه من كلام ابي بصير ويحتمل ان يكون من بعض الروايات والضمير البارز الظاهر رجوعه الى الائمة ع واحتمال
الرجوع الى بعض الرواة لا ظاهر هذه الرابع عن ابان بن تغلب قال قلت لابي عبد الله ع كيف اقول لها اذا خلوت بها قال تقول اتزوجك
متعة على كتاب الله وسنة نبيه صلى الله عليه واله لا وارثة ولا موروثة كذا وكذا يوما وان شئت كذا وكذا سنة بكذا وكذا درهما وتسمي من الاجر
ما تراضيتما عليه قليلا كان او كثيرا فاذا قالت نعم فقد رضيت وهي امرأتك وانت اولى الناس بها قلت فاني استحيي ان اذكر شرط الايام قال هو اضر
عليك قلت وكيف قال انك اذا لم تشترط كان تزويج مقام ولزمتك النفقة في العدة وكانت وارثة ولم تقدر على ان تطلقها الا طلاق
السنة الخامس ما رواه في الكافي عن ثعلبة قال تقول اتزوجك متعة على كتاب الله وسنة نبيه صلى الله عليه واله نكاحا غير سفاح
وعلى ان لا ترثيني ولا ارثك كذا وكذا يوما بكذا وكذا درهما وعلى ان عليك العدة السادس عن هشام بن سالم قال قلت كيف يتزوج المتعة
قال تقول يا امة الله اتزوجك كذا وكذا يوما بكذا وكذا درهما فاذا مضت تلك الايام كان طلاقها في شرطها ولا عدة لها عليك السابع
ما رواه في يب عن محمد بن اسماعيل عن ابي الحسن الرضا ع قال قلت له الرجل يتزوج متعة سنة او اقل او اكثر قال اذا كان شيئا معلوما الى اجل
معلوم قال قلت وتبين بغير طلاق قال نعم الثامن ما رواه ايضا عن زرارة في الموثق قال قلت له هل يجوز ان يتمتع الرجل من المرأة ساعة
او ساعتين قال الساعة والساعتين لا يوقف على حدهما ولكن العرد والعردين واليوم واليومين والليلة واشباه ذلك التاسع ما رواه في الكافي
عن خلف بن حماد قال ارسلت الى ابي الحسن ع كم ادنى اجل المتعة هل يجوز ان يتمتع الرجل بشرط مرة واحدة قال نعم العاشر ما رواه ايضا عن القسم
بن محمد عن رجل سماه قال سألت ابا عبد الله ع عن الرجل يتزوج المرأة على عرد واحد قال لا بأس ولكن اذا فرغ فليحول وجهه ولا ينظر الحادي
عشر ما رواه في يب عن هشام بن سالم قال قلت لابي عبد الله ع اتزوج المرأة متعة مرة مبهمة قال فقال ذلك اشد عليك ترثها وترثك
ولا يجوز لك ان تطلقها الا على طهر وشاهدين قلت اصلحك الله فكيف اتزوجها قال اياما معدودة بشيء مسمى مقدار ما تراضيتم به فاذا مضت
ايامها كان طلاقها في شرطها ولا نفقة ولا عدة لها عليك قال قلت ما اقول قال تقول اتزوجك على كتاب الله وسنة نبيه صلى الله عليه
واله والله وليي ووليك كذا وكذا شهرا بكذا وكذا درهما على ان لي الله عليك كفيلا لتفين لي ولا اقسم لك ولا اطلب ولدك ولا عدة لك
علي فاذا مضى شرطك فلا تتزوجي حتى يمضي لك خمسة واربعون يوما وان حدث بك ولد فاعلميني الثاني عشر ما رواه المشايخ الثلثة
قدس الله ارواحهم عن بكار بن كردم قال قلت لابي عبد الله ع الرجل يلقى المرأة فيقول لها زوجيني نفسك شهرا ولا يسمي الشهر بعينه
ثم تمضي فيلقاها بعد سنين قال فقال له شهره ان كان سماه وان لم يكن سماه فلا سبيل له عليها الثالث عشر ما رواه في الكافي عن ابن
ابي عمير عن عبد الله بن بكير في الموثق قال قال ابو عبد الله ع في حديث ان سمي الاجل فهو متعة وان لم يسم الاجل فهو نكاح بات اقول
هذه جملة ما وقفت عليه من الروايات المتعلقة بالاجل والكلام فيها يقع في مواضع الاول قد تقدم في هذه الاخبار الدلالة على ما ذكره
الاصحاب من اشتراط الاجل في صحة عقد المتعة وقضية ذلك بطلان العقد لو اخل به كما هو ظاهر جملة من الاصحاب وهو مذهب العلامة
ووالده وولده وجمع من الاصحاب منهم شيخنا في المسالك وسبطه السيد السند في شرح النافع وقيل انه ينقلب العقد دائما وهو المشهور
وعليه يدل الخبر الرابع والخبر الثالث عشر وقيل وهو اختيار ابن ادريس انه ان كان الايجاب بلفظ التزويج او النكاح انقلب دائما وان كان
بلفظ التمتع بطل العقد احتج من قال على الاول اما على البطلان فانه لم ينعقد متعة لفوات شرطه الذي هو ذكر الاجل وهو موضع وفاق
واما على عدم انعقاده دائما فلان الدوام غير مقصود بل المقصود خلافه والعقود تابعة للقصود وبالجملة فانه مع الحكم بكونه يكون دائما

يلزم ان ما وقع

يلزم ان ما وقع غير مقصود وما قصد غير واقع اقول وهذا التعليل ربما تراه الظاهر الا انك بالرجوع الى الاخبار وتتبعها في جملة من المواضع يظهر
لك فساده ومن ذلك الروايتان المذكورتان فانهما صريحتان في انه ينقلب دائما ونحوهما ايضا الرواية الحادية عشر ومن ذلك ما تقدم
في غير مقام من دلالة جملة من الاخبار على صحة العقد المشتمل على الشرط الفاسد وبطلان الشرط خاصة مع ان القصد انما تعلق بالجميع فاد
مع غير مقصود وما قصد غير واقع وبذلك يظهر ضعف تبعية العقد للقصد على الاطلاق ويؤيده ما ذكروه من الاجماع على ان عقد النكاح
اذا تضمن شرطا فاسدا فانه صحيح مع بطلان الشرط المقصود ذكر ذلك السيد السند في شرح النافع وما اجاب به حيث انه ممن يختار هذا
القول غير موجه وبالجملة فان الاعتماد على هذا التعليل في تاسيس الاحكام الشرعية ومقابلة هذه النصوص الجليلة الواضحة لا يخرج
عن مقابلة النصوص بالاجتهاد وفيه خروج عن نهج السداد وطريق الرشاد وما ذكرناه علم حجة القول الثاني الا انه في المسالك
نقل الاحتجاج للقول المذكور قال لان لفظ الايجاب صالح لكل منهما وانما يتمحض للمتعة بذكر الاجل وللدوام بعدمه فاذا انتفى الاول ثبت
الثاني ولان الاصل في العقد الصحة والفساد على خلاف الاصل ولموثقة عبد الله بن بكير ثم نقل الخبر الثالث عشر ثم قال ويشكل بان
المقصود انما هو المتعة كما هو الفرض والاجل شرط فيها وفوات الشرط يستلزم فوات المشروط وصلاحية العبارة غير كاف مع كون المقصود
خلاف ما يصلح له اللفظ والمعتبر اتفاق اللفظ والقصد على معنى واحد وهو غير حاصل هنا لان المقصود هو المتعة والمطابق للفظ
هو الدائم وذلك يقتضي البطلان لفوات شرط المقصود وقصد الملفوظ والاصل انما يكون حجة مع عدم الناقل وهو موجود والخبر مع قطع
النظر عن سنده ليس فيه دلالة على ان من قصد المتعة ولم يذكر الاجل يكون دائما بل انما دل على ان الدوام لا يذكر فيه الاجل وهو كذلك لكنه
غير المدعى وح فالقول بالبطلان مطلقا قوي انتهى اقول قد عرفت في غير موضع مما تقدم ان الاصل في تاسيس الاحكام الشرعية انما هو على الادلة
المعصومية دون التخريجات العقلية وقد عرفت ان هذا التعليل الذي بنوا عليه وان كان مما يتبادر الى الفهم قبول دلالة الاخبار
ترده كما عرفت وح فمن الجائز ان يقال في الجواب عما ذكروه اولا انه لما كان لفظ الايجاب صالحا لكل منهما وامتنع حمله على المتعة وان كانت
هي المقصودة للاخلال بشرطها وان لم يكن مقصودا وهو مرجح البطلان ما ادعوه من اشتراط الصحة بالقصد هذا واما ما اجاب به عن الخبر بعد
الدلالة وان المعنى فيه ما ذكره فهو بعيد لا يخفى على الرجل ان الخبر ظاهر في ان المدار في الفرق بين كون العقد دائما او منقطعا انما هو على ثبت
الاجل في العقد وعدمه وان ذكر الاجل كان منقطعا وان قصد الدائم وان لم يذكره فهو دائم وان قصد المنقطع هذا ظاهر وان كان على خلاف
مقتضى قاعدته التي بنوا عليها وضابطته التي استندوا اليها والمراد منه خبر ابان بن تغلب وهو الخبر الرابع فانه صريح الدلالة وهو الذي ما استدل به
غيره الا انه لم ينقله في المقام ومثلها كما عرفت الخبر الحادي عشر فانه ظاهر في عدم انعقاد العقد متعة اذ جعل الاجل مرة مبهمة ومقتضاه
على ما يدعيه ان يكون العقد باطلا مع انه لم يحكم عليه السلم فيه بالبطلان وانما حكم بانقلابه دائما فيكون من قبيل الخبرين الاولين وهو ظاهر
الدلالة في خلاف ما ادعاه نعم له الطعن في هذه الاخبار بضعف السند الا انه عندنا وعند متقدمي اصحابنا غير مسموع كما عرفت ومن العجب
ان سبطه في شرح النافع بعد ذكر الروايتين اجاب عنها بما اجاب جده عن موثقة ابن بكير من انه لا دلالة فيها على انه لو اقصد المتعة ولم
يذكر الشرط ينعقد دائما وانما المستفاد منها ان الدوام لا يذكر فيه الاجل وهو عجيب من مثل هذا النحرير المشهور فانه لا يخفى على ذوي
في خبر ابان ان سياق الخبر ينادي بافصح لسان ويصرح باوضح بيان بانه في صورة عقد المتعة المشتمل على شروطها المذكورة في الاخبار ولو اخل بذكر
هذا الشرط من بينها لكان الاستحياء انقلب عقده دائما وان اشتمل على تلك الشروط الاخر فكيف يتم له دعوى انه لم يقصد المتعة في
الخبر كما ترى ونحوها فيما ذكرناه ايضا الخبر الحادي عشر بالتقريب المتقدم وبالجملة فان جوابهم عن هذه الاخبار تشييدا لقاعدتهم التي بنوا عليها
وضابطهم التي استندوا اليها محض مجازفة لا تشفي العليل ولا تبرد الغليل على انك قد عرفت انتقاض هذه القاعدة وبطلان ما ترتب
عليها من الفائدة بما دلت عليه الاخبار الدالة على صحة العقود المشتملة على الشروط الفاسدة مع بطلان الشروط واما ما ذهب اليه ابن
ادريس من التفصيل المتقدم فانه علله بان اللفظين الدالين بالاطلاق صالحان لهما بخلاف التمتع فانه مختص بالمتعة فاذا شرطها

بطل واورد عليه بانه بطلان عقد المتعة كما حصل بفوات شرطه وهو الاجل كذلك الدوام يبطل بفوات شرطه وهو القصد اليه وهو الركن
الاعظم في صحة العقود وهو جيد لو تم ما ذكره من شرطية العقد في صحة العقد كليا ونقل هنا ايضا القول الرابع وهو التفصيل بانه ان وقع
الاخلال بالاجل على وجه النسيان او الجهل بطل وان وقع عمدا انقلب دائما وفيه انه لا دليل على هذا التفصيل العليل قال في المسالك بعد
نقل هذا القول وتوجيهه وقد ظهر ضعفه مما تقدم فانه مع العمد وقصد المتعة يكون قد اخل بركن من اركان عقدها عمدا ولم يقصد غيرها فالقياس بالجملة
فالاصل في العقود الصحة والانقلاب دائما هو الرواية السالفة على ما حرر من اعتبره وقد عرفت قصورها عن تاسيس مثل هذا الحكم المخالف
للاصل متنا وسندا انتهى اقول وقد عرفت ان الدال على هذا الحكم الروايات الثلث المتقدمة وان ضعف السند غير مرضي عندنا ولا معتمد
واما الدلالة فقد اوضحناها باوضح ايضاح فلا قصور فيها ولا حرج في القول بها ولا جناح والله العالم فروع لو اختلف الزوجان بعد
اتفاقهما على وقوع العقد فادعى احدهما انه متعة وادعى الاخر الدوام فان قلنا بان اهمال الاجل مطلقا يقتضي الدوام كان القول قول
مدعي الدوام لان الاخر مدعي زيادة وهي الاجل والقول قول منكرها وان قلنا ان الاهمال يقتضي الابطال ما لم يقصد الدوام كما هو
القول الاخر فالوجه انهما يتحالفان وينفسخ النكاح لان كلا منهما مدع والقول قول المنكر بيمينه ولو اشتبه الحال لموت او نحوه لم يحكم بالتوارث
ونحوه الا مع ثبوت الدوام كما صرح به السيد السند في شرح النافع وفيه ان تفريع المسألة المذكورة على الخلاف المتقدم هنا لا يخلو من
اشكال لان القائل بالابطال في صورة اهمال الاجل انما هو فيما اذا كان القصد الى المتعة واهمل الاجل كما تقدم والظاهر من اصل المسألة المفروضة
انهما متفقان على وقوع عقد نكاح في الجملة ولكن احدهما يدعي انه عقد نكاح منقطع مشتمل جميع شرائط المنقطع والاخر يدعي انه عقد نكاح دائم
مشتمل جميع شرائط الدائم ومتى كان الفرض كذلك فانه لا تعلق له بهذه المسألة المذكورة ولا تفرع له عليها بوجه والذي يدعى يقتضيه النظر في مثل
في امثال هذا الكلام المقام هو القول بالتحالف وانفساخ النكاح لان ضابطة التحالف هو ان يدعي كل منهما على صاحبه ما ينفيه الاخر بحيث
لا يتفقا بعقد واحد وهو هنا كذلك فان كلا من العقدين مغاير للاخر في الاحكام وما يترتب عليه في المقام فاذا ادعى احدهما الدوام والاخر المتعة
فكل منهما يدعي ما ينفيه صاحبه كما اذا ادعى انه باعه هذا الثوب فقال الاخر انما اشتريت هذا الثوب اشارة الى ثوب اخر فان الحكم التحالف
انما ترتب ذلك على المسألة المتقدمة والخلاف فيها كما ذكره قدس سره وقبله العلامة في المخ فلا اعرف له وجها قال في المخ قال ابن البراج اذا اختلف
الزوجان بعد اتفاقهما على العقد فادعى احدهما انه متعة كان على مدعي المتعة البينة وعلى المنكر اليمين لان الزوج ان ادعى المتعة كان مدعيا لسقوط ما لا
عنه حقوق من نفقة وميراث وغير ذلك وان ادعت المرأة ذلك كانت مدعية لملك نفسها من غير طلاق وما اشبهه والمعتمد ان نقول
ان كان اهمال الاجل يقتضي الدوام فالقول قول مدعي الدوام لان الاخر يدعي زيادة فالقول قول من ينكرها وان كان الاهمال يقتضي الابطال كما
اخترناه نحن فالوجه انهما يتحالفان وينفسخ النكاح لان كلا منهما مدع فالقول قول المنكر بيمينه انتهى وانت خبير بما في كل من القولين بعد التامل
فيما قدمناه والله العالم الثاني من المواضع المتقدم ذكرها قد عرفت انه لا بد من اعتبار ضبط الاجل على وجه يكون محروسا من احتمال الزيادة
والنقصان كقدوم الحاج وادراك الثمرة ونحوه من الاجال ويشير اليه ما تقدم في بعض الاخبار المتقدمة الى اجل معلوم وقوله في الخبر الثامن
الساعة والساعتان لا يوقف على حدهما فان الخبر ظاهر في انه لا بد ان يكون الاجل محدودا وكذا لا تقدير له في جانب القلة والكثرة فلو قدره
بوقت لا يعيشان اليه لا يفضي له الموت فيبطل غير قادح في صحته شرعا وكذا في جانب القلة والكثرة بما لا يمكن الجماع فيه لم يقدح في صحته لان الاغراض
صحته في الجماع قال في المسالك ولا يشترط ان يكون بقدر يمكن فيه الجماع لانه غير معتبر فيه وانما هو بعض ما يترتب عليه ولو جعلاه بقطعة من الزمان
مضبوطة صح ويترتب عليه حكم العقد من اباحة النظر وتحريم المصاهرة كالام ونحو ذلك مما يترتب على صحة العقد وان كان المقصود ذلك
لان انواع الاغراض المقصودة من النكاح ما لا يعتبر في العقد قصد جميعها ولا اصلها في صحته ولا فرق في ذلك بين كون الزوجة محل
الاستمتاع وعدمه انتهى وهو جيد وفيه رد على ما زعمه بعض الافاضل المعاصرين من بطلان العقد لو وقع بنحو التحليل وجواز النظر الى
ابنة المعقود عليها وامها ونحو ذلك وقد بسطنا الكلام معه في ذلك في كتابنا الدرر النجفية وكذا قوله في محل الاستمتاع وعدمه فيه رد

على الفاضل

على المحقق الشيخ علي قدس سره كما ذكرناه ثمة اربعين كنصف يوم ثم اتفق هو فيما ذكر حلا بما علماه والارجح فيه الى اهل الخبرة العارفين بذلك
والظاهر اشتراط العدالة في الخبر وهل يشترط العدد كالشهادة او لا فيكون من باب الخبر وجهان فالاول لا يشترط ذكر وقت الابتداء ولا العلم بحيث جعلاه
الى الزوال او الغروب ونحو ذلك بل اوله وقت العقد كيف ما اتفق الثالث المشهور في كلام الاصحاب انه يجوز ان يعين شهرا منفصلا بالعقد
متاخرا عنه ولو اطلق اقتضى الاتصال وقيل بعدم جواز الانفصال واختاره السيد السند في شرح النافع حيث قال في الكتاب المذكور هل
يعتبر في المدة الاتصال ام يجوز جعلها منفصلة عن العقد قولان اظهرهما الاول لان الوظائف الشرعية انما تثبت بالتوقيف ولم ينقل
تجويز ذلك وانما المنقول ما تضمن اتصال المدة بالعقد فيجب القول بنفي ما عداه الى ان يثبت دليل الجواز وقيل بالثاني لوجود المقتضي وهو
العقد المشتمل على الاجل المضبوط وهو ضعيف انتهى وهو جيد لولا ورود الخبر الثاني عشر فانه صريح في انه متى سمى الشهر بعينه وان كان بعد
حتى سنين بين العقد وذلك الشهر فان له شهره وبه استدل القائلون بالجواز الا ان له ان يرده بضعف السند بناء على تعليقه في امثال هذا
الاصطلاح المحدث والظاهر انه لم يقف على الخبر والا لاشار اليه واجاب عنه والخلاف في هذا المقام وقع في موضعين احدهما ما ذكرناه
من جواز الانفصال وعدمه وقد عرفت دلالة الرواية على الجواز الا انه قد قيل بجريان القول في البطلان ايضا زيادة على ما ذكره السيد في
شرح النافع فان صحة العقد يوجب ترتب اثره عليه واثره هنا هو حقوق الزوجية وذلك يمتنع مع تاخر الاجل فيكون فاسدا لانا نعني
بالفاسد الا ما لا يترتب اثره عليه ولانه لو صح العقد كذلك لزم كونها زوجة للعاقد وخلية من الزوج في المدة فيلزم جواز تزويجها بغيره خصوصا
على تقدير بقاء المدة بالاجل والعدة والرواية المذكورة وان دلت باطلاقها على الجواز لكنها ضعيفة السند بجهالة الراوي فلا تصلح للتعلق
اجاب في المسالك عن ذلك فقال ويمكن الجواب بان الاثر ترتب على العقد ومن ثم حكمت بالزوجية في المدة فلو كان غير مترتب لما صح في ذلك
الوقت وتخلفه عن العقد بسبب مقتضى العقد وانما يتم ما ذكروه على تقدير اقتضائه الاتصال ثم لا يوجبا الاثر اقول فيه ان هذا الجواب غير
تام لان القائل بالبطلان هنا انما قال به من حيث ان الواجب عنده اتصال الاجل بالعقد وانه لا يجوز جعله منفصلا لما ذكره من قوله
ان صحة العقد توجب ترتب اثره الى اخره وح فقوله قدس سره في الجواب بان الاثر مترتب على العقد بالنظر الى الحكم بالزوجية في المدة المتاخرة
لا يرد على هذا القائل لانه يمنع ذلك ويقول بالبطلان في المدة المتاخرة وغيرها فان استند فيه الى الرواية فهو فما عرفت كما تقدم ويأتي في
كلامه الاتي من انه لم يستند اليها لضعفها وانما جعلها شاهدة على هذه الاعتبار وبالجملة فان الحكم باستحقاق صحة الزوجية في المدة
المتاخرة لا يتم الا مع القول بالرواية وقبولها والا فهو مطالب بالدليل وظاهر كلامه قدس سره ان جوابه انما هو الزامي لمن قال بالبطلان
مع قوله بصحة العقد في المدة المتاخرة حيث قال في اخره وانما يتم ما ذكروه على اقتضائه الاتصال ثم لا يوجب الاثر والعجب منه قدس سره
ان صريح كلامه قبل هذا الكلام الذي نقلناه هو ان محل الخلاف هو ما قررناه من انه هل يصح العقد مع انفصال الاجل عن العقد ام لا وما
نقلناه من الاحتجاج الذي اجاب عنه هو احتجاج القائلين بالعدم وان صحة العقد تقتضي الاتصال ولو فصل الاجل بطل العقد فكيف
يقول وهذا انما يتم على تقدير امتناع الاتصال ثم لا يوجب فان فيه اعترافا بما ذكروه من الاحتجاج وبطلان ما ذكره من الجواب حيث
ان الامر كذلك كما عرفت فان هذا المحتج بهذه الحجة انما احتج بها لقوله بالاتصال وانه لا يجوز الا مع الاتصال اللازم تخلف اثره عن العقد
وبالجملة فان كلامه قدس سره هنا لا يخلو من تشويش واضطراب ثم انه قال ويتم الكلام المذكور عنه واما استلزام جواز العقد عليها لمن
منع الملازمة به اولا من حيث انها ذات بعل صالحة للمقابلة المدة المعينة ويترتب على ذلك ثبوت الحرمة قبل المدة وثبوت المهر لو مات
قبلها فعلى الاول يمكن القول به وعلى الثاني ننفيها الى ان قال والرواية المذكورة جعلت شاهدا للاعتبار لا مستند الحكم فلا يضر ضعفها و
كيف كان فالقول بجواز النكاح مع تاخر المدة عن العقد قوي انتهى اقول وابدال الاعتبار الذي استند اليه وجعل الرواية شاهدا عليه
هو ما قدمه اولا حيث قال وان عيناه منفصلا صح ايضا على الاقوى عملا بالاصل والوجود المقتضي للصحة وهو العقد المشتمل على الاجل المضبوط
وانتفاء المانع وليس الا تاخره عن العقد ولم يثبت شرعا كون ذلك مانعا ويشهد له اطلاق رواية بكار بن كردم ثم ساق الرواية الى

ويشير اولا ما عرفت مما نقلناه عن سبطه في شرح النافع فانه كلام جيد ومرجعه الى ان الاصل عصمة الفروج حتى يقوم دليل على اباحتها والذي
علم من الادلة بناء على طرح الرواية كما هو المفروض في كلامهم هو اتصال الاجل بالعقد ومن ادعى غير ذلك فعليه الدليل وبذلك يظهر لك ضعف
تمسكه بالاصل بمعنى اصالة صحة العقد فان الاصل الذي ذكرناه اقوى متمسكا لان مرجعه الى اصالة العدم وهو بديهية لا نزاع فيه وكيف كان فعليه
بعد ما عرفت مما لا يخرج عن المصادرة لان قوله الوجود المقتضي للصحة الى اخره عين المدعى والخصم يمنعه من حيث انفصال الاجل حتى يقوم
دليل على الصحة مع الانفصال وقوله ولم يثبت شرعا كون ذلك مانعا فيه ان الاصل العدم وهو يقتضي ان الاصل العدم وهو يقتضي ان الاصل المنع
حتى يقوم دليل الثبوت وبالجملة فالخصم يدعي ان تاخير الاجل مانع لعدم ثبوت التعبدية والتوقيفية الشرعية في نكاح او بيع او نحوهما موقوفة
على السماع من صاحب الشريعة ولم يوجد دليل على ان هذا منها وبذلك يظهر ضعف تقويته لما اختاره مع طرح الرواية الوجه الثاني لما
بينا والطلاق بمعنى شرط اجلا مطلقا لم يعينه بكونه منفصلا او موصولا والمشهور صحة العقد وانه يحمل على الاتصال لانه المتبادر عرفا ويدل
ان اثر العقد يجب ان يترتب عليه حين وقوعه الا ان يمنع مانع كاشتراط التاخير ونحوه والمانع هنا منتف ولان المطلق يوجد في ضمن
الفصل ليحصل به البراءة وظاهر الخبر المذكور في المسألة ايضا ذلك فان حكمه ع بنفي السبيل عليها مع عدم تسمية الشهر بعينه مع الشهر المتصل
بالعقد ظاهر في ذلك وبصريح الشيخ في النهاية تبعا لظاهر الخبر فقال ومتى عقد عليها شهرا ولم يذكر الشهر بعينه ومضى عليها شهر ثم طالبها
بعد ذلك بما عقد عليها ولم يكن له عليها سبيل انتهى وهو مبني على حمل الاطلاق على الاتصال كما هو ظاهر فالابن ادريس العجلي نزل هذه الرواية
لان هذا اجل مجهول الا ان يقول شهرا من هذا الوقت فيصح لانه معلوم ورد بمنع المجهولية لما عرفت من شهادة العرف بالاتصال ومثله
ما لو اجله الى الخميس او الاربع فانه يحمل على الاقرب موجبا بما قدمناه ذكره والله العالم **الرابع** قد دل الخبر الثامن على جواز جعل الاجل العود او
العودين وهو على ما في اكثر النسخ بالعين والدال المهملتين قال في القاموس العود الصلب الشديد المنتصب والذكر المنتشر المنتصب وهو
هنا كناية عن الوطء والمرتين وفي بعض نسخ التهذيب العود بالواو ولا يبعد ان يكون مصحفا كما وقع للشيخ في اكثر اخبار الكتاب وقد وقع
التصريح بالمرة ايضا في الخبر التاسع والخبر الحادي عشر على عود واحد او مرة واحدة والذي ذكره الاصحاب رضوان الله عليهم هو انه اذا انعقد
على اشتراط المرة والمرتين فاما ان يقتصر على ذلك او يقيده بزمان معين بحيث يكون اجلا وظرفا للفعل او يقيده بزمان على ان يكون
ظرفا خاصة بكونه في هذا اليوم من غير ان يجعل اخره منتهى فهنا اقسام ثلاثة **احدها** ان يقتصر على ذكر العدد مرة او مرتين او ازيد على وجه
مضبوط من غير تقييد بزمان كما هو ظاهر الاخبار المذكورة وقد اختلف كلام الاصحاب فيه على قولين احدهما وعليه الاكثر البطلان لقولهم
في جملة من الاخبار المتقدمة الى اجل معلوم والاجل الواقع على هذا الوجه غير معلوم ان يكون وقوع المرة والمرتين في الزمن الطويل والقصير
ظاهر الاخبار الثلثة المتقدم ذكرها هو الجواز سيما الخبر العاشر وقوله فيه اذا فرغ فليحول وجهه والجمع بين الاخبار هنا لا يخلو من
اشكال للمجهولية في هذه الصورة وقد صرح بذلك في الحديث الحادي عشر فقال مرة مبهمة الا انه حكم فيه بالانقلاب الى الدائم وهو القول
الثاني في المسألة وبه صرح الشيخ في النهاية والتهذيب والمحقق في الشرائع استنادا الى الخبر المذكور ويأتي فيه البحث المتقدم فانه لا يخلو من
شدة ما تقدم في مسألة الاخلال بالاجل بالرغم من عدم القصد الى الدائم بل وجه القصد الى المتعة فلا ينصرف الى الدائم بل يبطل من اصله
وقد تقدم الكلام معهم في ذلك ويأتي بناء على ما حققناه ثمة من عدم ثبوت هذه الضابطة التي بنوا عليها طرح الاخبار لاجلها بل ظاهر
الاخبار يدفعها ويردها قوة ما ذهب اليه الشيخ وبالجملة فالمتاخرون القائلون بهذا الاصطلاح المحدث لهم ان يردوا هذه الاخبار كلا
بضعف الاسناد ويبنوا على ما ذكروه من القاعدة المذكورة ونحوها واما القائلون العاملون بجميع الاخبار كما هي قاعدة متقدمي علمائنا
الابرار وجملة من متاخري المتاخرين كما هو الحق الحقيق بالاتباع فيشكل الحكم لاختلاف هذه الاخبار كما عرفت وان كان قول الشيخ في النهاية
لا يخلو من قرب **وثانيها** ان يشترط العدد في زمان معين بحيث يكون الزمان اجلا مضبوطا كيوم وشهر ولكن ذكر العدد شرط زائد على ذلك
وهذا لا اشكال فيه ولا ريب بعد تحرير لاجتماع العقد لشرائطه المتفق عليها وليس فيه زيادة على غيره من العقود المذكورة في الاخبار الا اشتراط

اجماع

الجماع مرة او مرات وهو من الشروط السابقة في هذا العقد فيدخل تحت عموم ما دل على وجوب الوفاء بالشروط مضافا الى عدم المنافاة ونقول وعدم جواز الزيادة على المرات
المشترطة ولا تخرج عن الزوجية الا بانقضاء المدة ولا منافاة من كونها زوجة وتحريم وطئها بعد تمام العدد المشترط ويجوز الاستمتاع بها في
نفسه الذي بغير الوطي لانها زوجة بقي الكلام في انها لو اذنت بالوطي بعد ذلك هل يجوز ام لا قال في المسالك وفي جواز الوطي باذنها وجه لان ذلك
حقها فاذا اذنت جاز لكونها زوجة ويحتمل المنع لان العقد لم يتضمن ذلك سوى تلك العدد ولم يتخصص الا بما ذكر **اقول** لا يخفى عليك ضعف
هذا الاحتمال وان الوجه انما هو الاول لما رواه الصدوق عن اسحق بن عمار وطريقه اليه صحيح وهو مشترك بين الثقة والموثق عن ابي عبد الله ع
قال قلت له رجل تزوج بجارية عاتق على ان لا يفتضها ثم اذنت له بعد ذلك قال اذا اذنت له فلا بأس ودعوى الدليل انحى دون هذا الوجه
الاعتباري الذي ذكره **ثالثها** ان يشترطها في وقت معين بحيث يكون ظرفا له كاليوم مثلا ولا يدخل في التاجيل والمراد انه لا يقع خارج
ذلك اليوم منه شيء وتبين بانقضاء العدد المشترط كما انها تبين بانقضاء ذلك الوقت وان لم يفعل قال في المسالك وفي تحقق قولان اصحهما
البطلان لجهالة الاجل اذ يحتمل الزيادة والنقصان حيث يكون مقيدا بانقضاء العدد ويظهر من الشيخ في النهاية الصحة حيث قال ان ذكر المرة
والمرتين جاز اذا اسنده الى يوم معلوم فان اسناده الى اليوم اعم من جعله بجموعه اجلا وجعل اليوم ظرفا كما ذكرناه وهذا هو الذي نبه عليه
العلامة في المختلف فانه قال بعد نقله لكلامه يحتمل ذلك والبطلان مع ابهام المرة والحق البطلان في الجميع وعلل البطلان بانه ذكر اجلا مجهولا
على قول الشيخ بانعقاد الشرط بالعدد المبهم صحته دائما فان نحو هنا كذلك لان الاجل المجهول باطل منافي غير المذكور وجوابه الفرق وضح
الاصل انتهى **الخامس** ظاهر قوله ع في الخبر السابع كان طلاقها في شرطها ولا عدة لها عليك ومثله في الخبر الحادي عشر انه يجوز للزوج الذي
يلحق زوجته المتمتع بها بعد انقضاء مدتها وان كانت في العدة لان المراد الا عدة لها على الزوج انه لا يلزمه الصبر الى انقضاء عدتها
ملوم عليه تزويجها من نكاح الاخت والخامسة وابنة الاخت وهو موافق لما هو المشهور بين الاصحاب من جواز التزويج مولاه الذي
في عدة المتعة لانها بائنة ليس للزوج عليها رجعة كالعدة الرجعية الا ان بعض الاخبار قد دلت على تحريم التزويج بالاخت في عدتها
وهو مذهب الشيخ المفيد ومن تقدم ذكرهم وقد تقدم تحقيق الكلام في هذه المسألة المسألة الثالثة من المقام الاول من المطلب
الرابع في استيفاء العدد من الفصل الثاني فليراجع والمسألة بسبب تنافي الاخبار السابقة الدالة على الجواز بهذين الخبرين لا يخلو من
الاشكال الا ان الاحتياط سيما في الفروج مطلوب وهو العمل برواية التحريم والله العالم **الرابع** من الموارد المتقدم ذكرها في المهر الظاهر
انه لا خلاف بين الاصحاب رضوان الله عليهم في ان ذكر المهر شرط في صحة هذا العقد فيبطل بعدمه بخلاف الدائم وعليه تدل النصوص
المتقدمة في سابق هذا الذكر كقوله ع في الخبر الاول لا يكون متعة الا بامرين اجل مسمى واجر في الثاني مهر معلوم الى اجل معلوم ونحوهما غيرها
والفارق بينه وبين عقد الدائم في النصوص ذلك باشتراطه هنا في صحة هذا العقد وعدم الاشتراط ثمة وعلل ايضا زيادة على ذلك بانه الغرض
الاهم من نكاح المتعة هو الاستمتاع واعفاف النفس فاشتد شبهه بعقود المعاوضات بخلاف عقد الدوام وان الغرض الاصلي منه بقاء النسل وغيره
من الاغراض المترتبة عليه التي لا يقصد من المتعة فكان شبهه بالمعاوضات اقل ومن ثم جاز تجريد العقد منه ولم يكن ذكره شرطا ولا يخفى ما فيه
من تطرق المناقشة الا ان الامر في ذلك سهل بعد دلالة النصوص على المراد وكيف كان ففي هذا المقام احكام يجب التنبيه عليها الاول الفرع
والحاجة في اكثر الموارد اليها **احدها** قالوا انه يشترط في المهر ان يكون مملوكا معلوما بالكيل او الوزن والمشاهدة والوصف وتقدير بالعادات
قل او كثر وهذا الكلام يتضمن احكاما ثلاثة احدها ان يكون مملوكا والمراد به ما يشتمل ما يصح ملكه فلا يجوز ان يكون المهر ما لا يصح ملكه كالخمر
والخنزير وما يختص بملكه **بالبايع** فلا يجوز العقد على مال المغصوب غير مملوك للعاقد قالوا ولو عقد على مال الغير لم يصح لامتناع ان يملك
البضع بمال غيره وان رضي المالك بعد ذلك بخلاف البيع ونحوه من عقود المعاوضات فان الاجازة تؤثر في نقله الى ملك المالك وهنا لا
يتصور ذلك لا يظهر لي وجه حسن في الفرق بين الامرين بناء على ما يدعونه من صحة العقود واما على ما هو المختار من بطلان العقود
فلا اشكال **وثانيها** العلم بمقداره فان كان مكيلا فبالكيل وان كان موزونا فالوزن او معدودا فبالعدد فلا اقل من المشاهدة في هذه

عن الاخبار بما ذكروه كيفيا لا يفوت الغرض المطلوب في هذه المعاوضة فان لم يندفع في غيرها لانها ليست معاوضة محضة يجب فيها علم الفاتحة
والكاتبة بل يعتبر دفع الغرر في الجملة لان الركن الاعظم فيها الاستمتاع ولواحقه ومن ثم اطلق عليه اسم الصدقة والنحلة **اقول** قد عرفت ما في البناء
على امثال هذه التعليلات في تاسيس الاحكام الشرعية من الاشكال ولا يحضرني الان نص في المسألة وكيف كان فما ذكروه من الاكتفاء بالمشاهدة
مخصوص بما اذا كان حاضرا فلو كان غائبا اعتبر وصفها بما يندفع الجهالة فيبطل العقد بدونه ومن هنا قالوا ايضا قال السيد السند في شرح النافع
وعرفة كذوعوا ما ذكر فانما قطع به الاصحاب والنظر فيه مجال والظاهر انه اشارة الى ما اشرنا اليه **وثالثها** انه لا تقدير له قلة وكثرة وانما يتقدر بالتراضي
وعلى ذلك تدل جملة من الاخبار منها ما رواه الكليني عن ابي عبد الله ع قال سألته عن المهر ما هو قال ما تراضى عليه الناس وعن زرارة عن ابي
جعفر ع قال الصداق كل شيء تراضى عليه الناس وعن زرارة عن ابي جعفر ع قال الصداق ما تراضى عليه الناس قليل او كثير فهذا الصداق وعن
ابي بصير قال سألت ابا عبد الله ع عن ادنى مهر المتعة ما هو قال كف من طعام دقيق او سويق او تمر وما رواه عن ابيه ما يوبير في الحسن عن محمد بن
النعمان الاحول انه سأل ابو عبد الله ع قال ادنى ما تزوج به الرجل متعة قال كفين من بر وفيما عن ابيه بابويه انه قال ادنى ما يجزي في المتعة
درهم فما فوقه وربما كان مستنده ما رواه ابو بصير قال سألت ابا جعفر عن متعة النساء فقال حلال وانه يجزي فيه الدرهم فما فوقه وحمل الخبر جمعا بينه
وبين ما عرفت من هذه الاخبار المعتبرة ونحوها على اقل ما في العادة وان كان الادنى منه جائز الشرعها **وخامسها** قد صرح جملة من الاصحاب بانه
يجب دفع المهر بالعقد واستشكل اخوك اما اولا فبان المهر احد العوضين الذي لا يجب تسليمه الا بتسليم العوض الاخر فلا بد من تسليمها نفسها
وثانيا ان ما رواه في الكافي في الصحيح عن عمر بن ابان عن عمر بن حنظلة قال قلت لابي عبد الله ع اتزوج المرأة شهرا فتريد مني المهر كله واتخوف ان
تخلفني فقال يجوز ان تحبس ما قدرت عليه فان هي خلفتك فخذ منها بقدر ما تخلفك وهو ظاهر كما ترى في عدم وجوب دفعه اليها كلا
وكيف كان فالمفهوم من الاخبار انه لا يستقر ملكها للمهر الا بالدخول ومضي المدة فلو لم تف له بالمدة جاز له مقاصتها بالنسبة وظاهرهم
انه موضع وفاق ويدل على ذلك الرواية المذكورة وما رواه في الكافي وحب في الصحيح الى عمر بن حنظلة عن ابي عبد الله ع قال قلت له اتزوج
المرأة شهرا فاحبس عنها شيئا قال نعم خذ منها بقدر ما تخلفك ان كان نصف شهر فالنصف وان كان ثلثا فالثلث وعن اسحق بن عمار
في الموثق قال قلت لابي الحسن ع الرجل يتزوج المرأة متعة بشرط ان تأتيه كل يوم حتى توفيه شرطه او يشترط اياما معلومة تأتيه فيها فتغدر
به فلا تأتيه على ما شرط عليها فهل يصلح له ان يحاسبها على ما لم تأته من الايام فيحبس عنها من مهرها بحسابه فقال نعم ينظر ما قطعت من
الشرط فيحبس عنها من مهرها بمقدار ما لم تف له ما خلا ايام الطمث فانها لها فلا يكون لها الا ما حل له فرجها وما رواه في الفقيه عن صفوان
بن يحيى عن عمر بن حنظلة قال قلت لابي عبد الله اتزوج المرأة شهرا بشيء مسمى فتأتي بعض الشهر ولا تفي ببعض قال تحبس عنها من صداقها بقدر
ما احتبست عنك الا ايام حيضها فانها لها **اقول** ظاهر لفظ حبس بعض المهر في جملة من هذه الاخبار الدالة على ما قدمنا ذكره من عدم وجوب
دفع المهر بمجرد العقد خلافا لما ذكروه لان حبسه عنها يقتضي بقاءه في ذمة الزوج وعدم دفعه لها وبذلك يظهر ضعف ما تقدم عنهم والله العالم
وثالثها الظاهر انه لا خلاف بين الاصحاب في انه لو وهب المتمتع زوجته المدة قبل الدخول بها فانه لا يسقط شيء من المهر لاقتضاء العقد
وجوب الجميع واستقراره بالدخول فسقوط شيء منه يتوقف على دليل والنص فليس وسقوط بعض منه بالتوزيع كما تقدم لقيام دليل عليه
لا يقتضي ذلك في غيره بغير دليل وان كان قبل الدخول وجب نصف المهر وسقط النصف الاخر وينبغي ان يعلم اولا ان مذهب الاصحاب
بغير خلاف يعرف انه يصح لمن تمتع بامرأة ان يهبها جميع المدة وبعضها قبل الدخول وبعده وعلى ذلك تدل جملة من الاخبار منها ما رواه الشيخ
في الصحيح عن علي بن رئاب قال كتبت اليه اسأله عن رجل تمتع بامرأة ثم وهب لها ايامها قبل ان يفضي اليها او وهب لها ايامها بعدما افضى
اليها هل له ان يرجع فيما وهب من ذلك فوقع ع لا يرجع وعن يونس بن عبد الرحمن قال سألت الرضا ع عن رجل تزوج امرأة متعة فعلم بها
اهلها فزوجوها من رجل في العلانية وهي امرأة صدق قال لا تمكن زوجها من نفسها حتى تنقضي عدتها وشرطها قلت ان كان شرطها سنة
ولا يصبر زوجها قال فليتق الله زوجها وليتصدق عليها بما بقي له ورواه في الكافي عن اسحق بن عمار عن ابي الحسن موسى ع بادنى

تفاوت

تفاوت وفيه فليتق الله زوجها الاول وليتصدق عليها بالايام فانها قد ابتليت والدار دار هدنة والمؤمنون في تقية الحديث
وعن ابان بن تغلب قال قلت لابي عبد الله ع جعلت فداك الرجل يتزوج المرأة متعة فيتزوجها على شهر ثم انها تقع في قلبه
فيحب ان يكون شرطه اكثر من شهر فهل يجوز ان يزيدها في اجرها ويزداد في الايام قبل ان تنقضي ايامه التي شرط عليها فقال لا يجوز
شرطان قلت كيف يصنع قال يتصدق عليها بما بقي من الايام ثم يستأنف شرطا جديدا وهذه الاخبار مع انها انما دلت على ما ذكرناه من صحة
الهبة بجميع المدة وبعضها قبل الدخول وبعده مؤيدة بظاهر اتفاق الاصحاب على الحكم المذكور وبذلك يظهر ما في كلام شيخنا الشهيد الثاني
في المسالك حيث قال وقد يشكل في جواز هذه الهبة من حيث تجدد الدين شيئا فشيئا والثابت في الذمة حالا البراءة ليس هو الا المجموع فاز بعض
اجتهاد في مقابلة النصوص اذا تقرر ذلك فاعلم ان ما قدمنا ذكره من انه لو كان هبة المدة قبل الدخول وجب نصف المهر وسقط نصف الاخر
كما في الطلاق قبل الدخول الظاهر انه مما لا خلاف فيه بل ادعى عليه المحقق الشيخ علي والاجماع ويدل عليه ايضا ما رواه الشيخ في الصحيح
في الموثق عن سماعة قال سألته عن رجل تزوج جارية او تمتع بها ثم جعلته في حل من صداقها ايجوز ان يدخل بها قبل ان يعطيها
شيئا قال نعم اذا جعلته في حل فقد قبضته منه وان خلاها قبل ان يدخل بها ردت المرأة على الرجل نصف الصداق والتقريب فيها انه لولا
ان الحكم بنصف المهر في الصورة المذكورة لكان الواجب ان لا ترد اليه شيئا او ترد الجميع كما لا يخفى وظاهره في المسالك التوقف في الحكم وانه لا
المناقشة في ثبوت الاجماع المدعى وان الرواية مقطوعة يعني مضمرة واعتمد في وجوب المهر على اقتضاء العقد له لعدم الدليل على
المسقط وظاهر سبطه السيد السند في شرح النافع العمل بالرواية وان كانت ضعيفة لجبرها باتفاق الاصحاب لعدم ظهور المخالف بل
الاجماع كما عرفت وكلاهما قد خالف نفسه في غير موضع لما ذكره هنا والوجه فيه ما قدمنا ذكره من ان اصحاب هذا الاصطلاح لضيق الخناق
لا يقفون على ضابطة يعتمدون عليها ولا قاعدة يرجعون اليها والحق هو القول المشهور فانه بعد ورود الخبر بذلك لا معنى لهذه القصور
ولا فتوى وقد صرح غير واحد منهم كما تقدم في غير باب انه الاضمار غير مضر في الاخبار ولا موجب لسقوط الاعتبار ثم انه ينبغي ان يعلم
ان ما ذكر من التنصيف في الهبة قبل الدخول مما لا اشكال فيه اذا وقعت الهبة بجميع المدة الباقية وقت الهبة كما هو ظاهر الخبر المتقدم
مثل هذا الحكم اما لو وهبها البعض خاصة قبل الدخول وقلنا بجوازه وانقضت المدة ولم يدخل فالاظهر انه لا يسقط من المهر شيء لانتفاء
ما خالف الاصل على مورد النص والوفاق وقيل يحتمل السقوط لصدق التفرق قبل الدخول ورد بانه ضعيف والظاهر كما استظهره
جملة من الاصحاب ان هذه الهبة في معنى الابراء فلا يتوقف على القبول وقال في المسالك يصح هبة المدة جميعها **ورابعها** ان تبين فساد
عقد المتعة باحد الوجوه لذلك كان يظهر ان لها زوجا او اخت زوجته او امها او نحو ذلك مما يوجب فسخ العقد فان كان قبل الدخول فلا
خلاف وانه لا شيء لها من المهر وان اخذته استعادة منها انما الخلاف فيما اذا ظهر شيء من ذلك بعد الدخول فللاصحاب فيه اقوال احدها وهو
مذهب الشيخين في المقنعة والنهاية ان لها ما اخذت ولا يلزمه ان يعطيها ما بقي ولم يفصلا بين كونها عالمة او جاهلة واستدل عليه الشيخ
في التهذيب بما رواه في الحسن عن حفص بن البختري عن ابي عبد الله ع قال اذا بقي عليه شيء من المهر وعلم ان لها زوجا فما اخذته فلها بما استحل
من فرجها ويحبس عنها ما بقي عنده **اقول** ونحو هذه الرواية ما رواه في الكافي عن علي بن احمد بن اشيم قال كتب اليه الريان بن شبيب يعني
ابا الحسن ع الرجل يتزوج المرأة متعة بمهر الى اجل معلوم واعطاها بعض مهرها واخرته بالباقي ثم دخل بها وعلم بعد دخوله بها قبل ان
يوفيها باقي مهرها انها زوجته نفسها ولها زوج مقيم معها ايجوز له حبس باقي مهرها ام لا يجوز فكتب لا تعطها شيئا لانها عصت الله عز وجل
والرواية الاولى وان دلت باطلاقها على عدم الفرق بين العالمة بالزوج والجاهلة بان تعتقد خلوها من الزوج بطلاق او موت ثم
ظهر خلافه الا انه يجب حملها على الجاهلة بقرينة قوله ع في الخبر فما اخذته فلها بما استحل من فرجها فانه مع فرض كونها عالمة تكون بغيا ولا
مهر لبغي فكيف يناسب كون ما اخذت لها بما استحل من فرجها ويؤيده قوله ع في الرواية الثانية المشتملة على العالمة لا تعطها شيئا فانها
عصت الله عز وجل وظاهره جواز استرجاع ما اخذته ولكن لما كان سؤال السائل انما هو عن جواز حبس الباقي وعدمه اجابه بما ذكر في الخبر كما

ثم ان الاعراض عما دفعه لها وعدم ارادته والاقامة يستحق المطالبة به لما عرفت من انها بغى فلا تستحق شيئا والظاهر ليحمل كلام الشيخين
على ذلك ولا يجيز الا ان صورة كلامهما فان كان وافق عبارة الخبر القرينة فيه ظاهرة ايضا وبالجملة فما ذكرناه هو الاوفق بالاصول
والقواعد وقد عرفت ان الرواية لا تاباه الا ان في ذلك اشكالا لانتفاء الشبهة عليه بعض الكلام فما لو يدفع اليها شيئا بالكلية او دفع
الجميع فان الرواية لا دلالة فيها على حكم شيء من هذين الفردين ومقتضى القواعد في هذا الباب انها ان كانت عالمة فانه يسترجع
ما دفع ويمنعها من الجميع ان لم يدفع وان كانت جاهلة فانه يكون نكاح شبهة يرجع فيه الى مهر المثل لكن هل يقسط على المدة كما افتى
ولم نقف له تمام المدة ويستحق الجميع اشكال ولعل الاول اقرب والله العالم وثانيها ان كانت عالمة فلا شيء لها مطلقا لانها بغي ولا مهر
لبغي وان كانت جاهلة فلها جميع المسمى فان فسخ والا اعطاها واختاره المحقق في الشرايع وجماعة واورد عليه التنبيه الى صورة
الجهل بان المسمى انما يلزم بالعقد الصحيح لا الفاسد والعقد هنا فاسد ووجود التراضي بالعقد لا يقتضي لزومه **وثالثها** انه لا شيء
لها مع العلم مطلقا ومع الجهل فلها مهر المثل مطلقا لان ذلك هو عوض البضع في وطي الشبهة والواقع هنا كذلك وهذا هو مختار
المحقق الثاني وشيخنا الشهيد الثاني في المسالك قال السيد السند في شرح النافع وهو جيد مع اطراح الرواية **اقول** لا ريب ان مقتضى
القواعد بالنسبة الى صورة الجهل هو وجوب مهر المثل مطلقا والرواية دلت على تقدير ما حملناها عليه من التخصيص بالجهالة قد
تضمنت حبس الباقي من المهر في العقد بهذا القول الثالث انما يتم بطرحها الا انه يمكن ان يقال بتخصيص القاعدة المذكورة بهذه الرواية
ويجب الوقوف على مورد النصوص عقد المتعة اذا ظهر ان لها زوجا بعد ان اخذت بعضا من المهر وبقي بعض وهل المراد بمهر المثل
مهر امثالها بحسب حالها لتلك المدة التي سلمت نفسها فيها متعة او مهر المثل للنكاح الدائم لان ذلك هو قيمة البضع عند وطي الشبهة
من غير اعتبار العقد المخصص او عزمه قولان استظهر في شرح النافع الاول ونفى البعد في المسالك عن الثاني لما ذكرناه من التعليل
ويجيء الكلام في ذلك والمسألة محل اشكال **ورابعها** انه لا شيء لها مع العلم ومع الجهل يلزمه اقل الامرين من المسمى ومهر المثل لان مهر
المثل ان كان اقل فهو عوض البضع حيث تبين بطلان العقد وان كان المسمى هو الاقل فقد رضيت ان لا تستحق غيره واورد عليه بانه يشكل
بان المسمى انما رضيت به على وجه مخصوص وهو كونه عوضا وجه فلا يلزم الرضا به على تقدير فساد العقد ثم انه على تقدير تحقيق القول
المذكور فلو كان في اثناء المدة فالمعتبر الاقل من قسطها من المسمى ومهر المثل باعتبار الاختيار ثم قال في المسالك ولا بأس بهذا القول لو
قال به احد يعتد به من الفقهاء بحيث لا يخرق الاجماع انه اعتبر في الاقوال الحادثة مثل هذا كما هو المشهور واعترضه سبطه في شرح
النافع بعد ما قال نقل ذلك عنه **اقول** ان احداث القول في المسألة انما يمتنع اذا كان قد انعقد الاجماع البسيط او المركب على خلافه
لاقتضائه الخروج عن قول الامام عليه السلام المدخول قوله في اقوال المجمعين كما هو المقرر وهذا انما يتحقق اذا نقل الاجماع في المسألة اما اذا وجد
فيها مما قول واقوال ولم ينقل عليها الاجماع والامر المخالف فان ذلك لا يكون اجماعا ولا يقتضي المنع من احداث قول مخالف لدلالة
وجوه قابل به هذا كله بعد تسليم كون الاجماع المنقول في كتب الاصحاب هو الاجماع الذي علم فيه دخول قول المعصوم في اقوال المجمعين
دون تتبع كلام الاصحاب وحادثهم لهم في نقل الاجماع من الاختلاف والاضطراب خصوصا ما وقع في كلام الشيخ والمرتضى من دعوى كل
منهما الاجماع على نقيض ما ادعى عليه الاخر في عدة مسائل كثيرة وامثاله غير ذلك في مواضع انهم لا يريدون بالاجماع ذلك المعنى
وانما يريدون به المشهور ومن لاطلاع او غير ذلك كما لم يثبت حجيته والله العالم انتهى وهو جيد **اقول** لا يخفى على من تتبع كلام شيخنا الشهيد
الثاني قدس سره في المسالك ما وقع له من الاضطراب في هذا المقام وقد نقلنا عنه في كتاب الوصايا في مسألة ما لو اوصى له بابيه فقبل
الوصية ما هو ظاهر بل صريح في ابطال هذا الكلام وانه من اضعف الاوهام حيث قال ولا يقدح دعواه الاجماع في فتوى العلامة بخلافه
لان الحق ان اصحابنا انما يكون حجة مع تحقق دخول قول المعصوم في جملة اقوالهم بان حجيته انما هي باعتبار قوله عندهم ودخول قوله في اقوالهم
ومثل هذه المسألة النظرية المتصفة بعدم علم وتعذيبه المصنف يبقى اوايل العمر على ذلك قال ان حجية الاجماع لا تتحقق الا مع العلم القطعي

بدخول

دخول قول المعصوم في قول المجمعين ونهى عن الاغترار اي عن حكم من يدعي خلافه وهذا عند الانصاف عين الحق فان ادخال قول الامام
شخص غايب لا يعرف قوله في محل اجماع معروفين بمجرد اتفاقهم على تلك القول بدون العلم بموافقته لهم بحكم بارد وبهذا يظهر جواز مخالفة
الفقيه الماهر لغيره من المتقدمين في كثير من المسايل التي ادعوا فيها الاجماع اذا قام عنده الدليل على ما يقتضي خلافه وقد اتفق
ذلك لهم كثيرا لكن زلة المتقدم مسامحة عند الناس دون المتاخر انتهى وهو جيد يستحق ان يكتب بالنور على جبهات الحور **المقام الرابع**
في الاحكام واللواحق التابعة لهذا المقام وفيه مسايل **الاولى** لا ريب ولا اشكال في صحة الاشتراط في العقود حالا الكتاب والسنة ووجوب
الوفاء لعموم الاخبار الدالة على وجوب الوفاء بها والمفهوم من كلام اكثر الاصحاب ان الشرط انما يعتد به ويجب الوفاء اذا وقع بين
الايجاب والقبول ليكون من جملة العقد اللازم فلو قدم على العقد او اخره عنه لم يقع معتدا به لانه والحال هذه لا يكون محسوبا من العقد
وقال الشيخ في النهاية كل شرط يشترط الرجل على المرأة انما يكون له تاثير بعد ذكر العقد فان ذكر الشروط وذكر بعدها العقد كانت الشروط التي
قدم ذكرها باطلة لا تاثير لها فان كررها بعد العقد ثبت على ما شرط وانكر ابن ادريس ذلك وحصر اللزوم بما اشتمل عليه العقد و
عليه كافة المتاخرين وربما قيل ما دل على الوفاء بالشرط يشمل كل شرط الذي في العقد يشمل ما تقدم وتاخر عنه لصحة الان يدعى صدق
اسم الشرط على غير جايز في العقد والذي وقفت عليه من الاخبار في هذا المقام ما رواه في الكافي وست عن محمد بن مسلم في الموثق قال
سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول في الرجل يتزوج المرأة متعة انهما يتوارثان ما لم يشترطا وان الشرط بعد النكاح وعن ابن بكير في الموثق او
الحسن قال قال ابو عبد الله عليه السلام ما كان من شرط قبل النكاح هدمه النكاح وما كان بعد النكاح فهو جائز الحديث وما رواه في الكافي عن
محمد بن مسلم قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن قول الله تعالى لا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة قال ما كان بعد النكاح فهو جائز
وما كان قبل النكاح فلا يجوز الا برضاها وشيء يعطيها فترضى به وعن ابن بكير في الموثق قال قال ابو عبد الله عليه السلام اذا اشترطت على
المرأة شروط المتعة فرضيت به واوجبت التزويج فاردد عليها شرطك الاول بعد النكاح فان اجازته فقد جاز وان
لم تجزه فلا يجوز ما كان من الشرط قبل النكاح وقال الرضا عليه السلام في كتاب الفقه الرضوي بعد ان ذكر ان وجوه النكاح الذي امر الله عز وجل
بها اربعة اوجه الى ان قال والوجه الثاني نكاح بغير شهود ولا ميراث وهو نكاح المتعة بشروطها وهو ان تسأل المرأة فارغة
هي ام مشغولة بزوج او بعدة او بحمل واذا كانت خالية من ذلك قال لها تمتعيني نفسك على كتاب الله وسنة نبيه صلى الله عليه وآله نكاحا غير
سفاح كذا وكذا بكذا وكذا وبين المهر والاجل على ان لا ترثيني ولا ارثك وعلى ان الماء اضعه حيث شئت وعلى ان الاجل اذا انقضى
كان عليك عدة خمسة واربعين يوما فاذا انعمت قلت لها قد متعتيني نفسك وتعيد جميع الشروط عليها لان القول الاول خطبة و
كل شرط قبل النكاح فاسد فانما ينعقد الامر بالقول الثاني فاذا قالت في الثاني نعم دفع اليها المهر او ما حضر منه وكان ما بقي دينا عليك
وقد حل لك وطؤها انتهى ونقل شيخنا المجلسي في كتاب البحار عن خبر المفضل الوارد في الغيبة قال وفيه قال المفضل للصادق يا مولاي فما
شرائط المتعة قال المتعة حلال طلق والشاهد قول الله عز وجل ثم ساق كلاما طويلا الى ان قال قال المفضل يا مولاي فما شرائط المتعة قال يا مفضل
لها سبعون شرطا من خالفهن فيها شرطا واحدا ظلم نفسه قال قلت يا سيدي قد امرتنا ان لا نتمتع ببغية ولا مشهورة بفساد ولا مجنونة و
ان تدعو المتعة الى الفاحشة فان اجابت فقد حرم الاستمتاع بها وان تسأل الفارغة ام مشغولة ببعل او حمل او عدة فان شغلت
بواحدة من الثلاث فلا تحل وان خلت فتقول لها متعيني نفسك على كتاب الله وسنة نبيه صلى الله عليه وآله نكاحا غير سفاح اجلا معلوما باجرة
معلومة وهي ساعة او يوم او يومان او شهر او سنة او ما دون ذلك او اكثر والاجرة ما تراضيا عليه من حلقة خاتم او شسع نعل او تمرة
الى فوق ذلك من الدراهم والدنانير او عرض ترضى به على ان لا ترثيني ولا ارثك وعلى ان الماء اضعه حيث شئت وعليك الاستبراء خمسة
واربعين يوما او حيضا واحدا فاذا قالت نعم اعدت القول ثانية وعقدت النكاح فاذا اجبت او احببت هي الاستزادة في الاجل زدتما
الحديث **اقول** هذه الاخبار كما ترى قد اتفقت على بطلان الشرط المتقدم قبل العقود والاصحاب قد فهموا من كلام الشيخ ان ذكر الشرط في اثناء

العقد لا تلزم الا ان تقاد بعده وهو ظاهر اكثر الاخبار المتقدمة الا انهم حملوا لفظ النكاح في قوله عليه السلام وما كان بعد النكاح فهو جائز على
الايجاب وانه عليه السلام سماه نكاحا مجازا وعلى ذلك يبنى عبارة الشيخ وانت اذا تاملت في كلامه عليه السلام في كتاب الفقه الرضوي وكذا حديث
المفضل المذكورة محصل ذلك فان ظاهر الخبرين المذكورين هو ذكر الشروط مرتين اما المرة الاولى فهي للاعلام بها واستعلام رضاء المرأة
بذلك وعدمه واما الثانية فهي العقد الذي به تستبيح نكاحها كما هو صريح عبارة الفقه الرضوي وكذا حديث المفضل حيث قال فاذا
قالت نعم اعدت القول ثانية وعقدت النكاح وهو ظاهر في ان عقد النكاح انما هو بالقول الثاني ومع ذلك يحمل قولهم عليهم السلام في تلك الاخبار
الجملة اما كان بعد النكاح يعني الايجاب بقولها المتقدم نعم او خطابه لها في المرة الثانية بقوله اتمتعيني نفسك ونحو ذلك من
الفاظ الايجاب وبالجملة فانه متى حكم على حال تلك الاخبار بهذين الخبرين فانه يرتفع بذلك الخلاف من البين والله العالم **الثانية** قد
صرحوا بانه يجوز للمتمتع العزل وان لم ترض وان الولد يلحق به وان عزل وانه لو نفاه عن نفسه انتفى ولم يفتقر اللعان وهذا الكلام
يتضمن احكاما ثلثة **١** انه يجوز للمتمتع العزل وان لم تاذن وقد نقل غير واحد من الاصحاب بانه موضع وفاق ويؤيده ما تقدم في الفايدة
الحادية عشر من الفوايد المتقدمة من ان الاظهر الاشهر جواز العزل عن الحرة على كراهية بل كره ايضا ان الوطي لا يجب لهن لما عدا ان الغرض
الاعظم منهن الاستمتاع دون النسل وقوله عليه السلام في رواية ابن ابي عمير الماء ماء الرجل يضعه حيث شاء الا انه اذا جاء ولد لم ينكره وشدد
في انكار الولد وبالجملة فالحكم مما لا خلاف فيه ولا اشكال **٢** ان الولد يلحق به وان عزل وعلى هذا الحكم لا يختص بالمتعة بل يجري في كل وطي
صحيح والوجه فيه بعد النص الدال على ان الولد للفراش وخصوص رواية ابن ابي عمير المتقدمة جواز سبق المني من حيث لا يشعر ويعضد ذلك
الخلاف صحيحة محمد بن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلام في حديث في المتعة قال قلت ارايت ان حملت قال هو ولده فان ترك الاستفصال دليل على
العموم في المقال وفي صحيحة محمد بن اسماعيل بن بزيع قال سأل رجل الرضا عليه السلام عن الرجل يتزوج المرأة متعة ويشترط عليها ان لا تطلب و
لدها فتاتي بعد ذلك بولد فينكر الولد فشدد في ذلك فقال يجحد وكيف يجحد اعظاما لذلك قال الرجل فان اتهمها قال لا ينبغي لك
ان تتزوج الا مأمونة قوله ويشترط عليها ان لا يطلب ولدها كناية عن العزل بمعنى انه لو شرط عليها العزل وهو ظاهر في انه ليس له بعد
الوطي نفي الولد وان عزل ولا الجحود انتهى بل لا بد من العلم بانتفائه وفي رواية الفتح بن يزيد قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن الشروط في المتعة
فقال الشرط فيها كذا وكذا الى كذا وكذا فان قالت نعم فذاك له جائز ولا يقول كما انهى الي ان اهل العراق يقولون الماء مائي والارض لك
ولست اسقي ارضك الماء فان نبت هناك نبت فهو لصاحب الارض فان شرطين في شرط فاسد فان رزقت ولدا قبله والامر واضح فمن شاء
التلبيس على نفسه لبس قبل الولد بالشرطين هما الافضاء اليها وعدم قبول الولد وانما سماهما شرطين لها ويحتمل المراد باحد الشرطين شرط
عدم قبول الولد الاخر شرط الرجل لنفسه والظاهر ان الاول اقرب لان ذلك هو الذي اشتمل عليه العقد وكيف كان فالخبر دال على
ان جامعها وان عزل فانه يجب عليه قبول الولد من وشهما الله تعالى اراه ولا يجوز له نفيه بان يلحقه بالام وهو المشار اليه بقوله وان نبت
هناك نبت فهو لصاحب الارض فان الموطوء بالنسبة للولد **٣** انه لو نفاه عن نفسه فانه ينتفي ظاهرا ولا يتوقف على اللعان قال في المسالك انه
موضع وفاق **اقول** ويدل على ذلك ما رواه في الكافي في الصحيح عن ابن ابي يعفور عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا يلاعن الرجل المرأة التي يتمتع منها
وما رواه في التهذيب عن ابن سنان في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا يلاعن الحر الامة ولا الذمية ولا التي يتمتع بها والتقريب فيهما ان
مقتضى سقوط اللعان مطلقا انتفاء الولد بغير لعان ولا الى سد باب نفيه ولو بم كذب به اقوى من ولد الزوجة الدائمة وهو معلوم البطلان
فان قيل ان مقتضى ما تقدم من الاخبار هو ان الولد يلحق به وانه لا يجوز له نفيه الا ان يعلم بانتفائه ومقتضى ما ذكرتموه انه لو نفاه
عن نفسه انتفى قلنا ما ذكرناه مبني على الظاهر كما اشار اليه انفا ومبني ما ذكر سابقا على ما بينه وبين الله عز وجل فهو وان قبل قوله في نفيه
في انتفائه الا انه لا يجوز له فيما بينه وبين الله عز وجل الا مع العلم بانتفائه لا بمجرد العزل ولا التهمة الا ان القائل ان يقول ان ما دل عليه الخبر
المذكوران من انه لا يلاعن الرجل المرأة المتمتع بها لا تصريح فيه بكون اللعان لنفي الولد فيجوز ان يكون نفي اللعان انما يكون بالنسبة

الى القذف

الى القذف فانه هو احد سببي اللعان ومع ذلك فلا دليل على الحكم المذكور الا ما يدعونه من الاتفاق ان ثبت فلو قيل بعدم انتفائه بنفيه للاخبار
الاولة الدالة على وجوب قبوله للولد وانه لا يجوز له نفيه لعدم التعويل على مثل هذه الاجماعات لكان في غاية القوة الا ان الخروج عما ظاهرهم
الاتفاق عليه مشكل في مواقعتهم من غير دليل واضح اشكل **تنبيه** قد طعن شيخنا الشهيد في صحيحة ابن سنان المذكورة بان ابن سنان مشترك
بين عبد الله وهو ثقة ومحمد وهو ضعيف والاشتراك يمنع الوصف بالصحة واعترضه سبطه في شرح النافع بان ابن سنان الذي يروي
عن ابي عبد الله عليه السلام هو عبد الله الثقة الجليل قطعا لان محمدا لم يرو عن الصادق عليه السلام اصلا وانما يروي عن اصحابه وقد رواه محمد بن عبد الله
وذلك معلوم من كتب الرجال انتهى **اقول** ما ذكره جيد بالنسبة الى محمد بن سنان الواهي الضعيف الا انه يبقى احتمال محمد بن سنان فانه قد نقلت
روايته عن الصادق في مواضع من كتاب طب الائمة ويمكن ان يقال انه وان كان كذلك الا ان الغالب المتكرر روايته هو عبد الله دون
محمد والحمل على الغالب اقوى دون الشاذ النادر **الثالث** لا خلاف نصا وفتوى في ان المتعة لا يقع بها طلاق بل تبين بانقضاء المدة وقد تقدمت
جملة من الاخبار الدالة على ذلك وقد عرفت انه لا يقع بها لعان لنفي الولد اتفاقا الا انك قد عرفت ما فيه واما اللعان للقذف فالمشهور انه لا يقع
بها كما هو ظاهر الصحيحين المتقدمين ونقل عن الشيخ المفيد والسيد المرتضى انه يقع بها لانها زوجة فتدخل في عموم والذين هم لفروجهم حافظون
واجيب عنه بان عموم القرآن مخصص بالسنة وان كانت احادا كما هو الاشهر الاظهر والمشهور ايضا انه لا يقع بها ايلاء لقوله عز وجل في قضية
الايلاء وان عزموا الطلاق الدال على قبول المولى منها للطلاق والمتعة ليست كذلك ولخروج لوازم الايلاء المطالبة بالوطي وهو منتف ههنا
انتفاء اللازم يدل على انتفاء الملزوم ونقل عن المرتضى رضي الله عنه وقوع الايلاء بها لعموم قوله تعالى والذين يؤلون من نسائهم فانه
جمع مضاف وهو من صيغ العموم واجيب عنه بانه مخصوص بقوله تعالى وان عزموا الطلاق فان عود الضمير الى بعض افراد العام يخصصه
قال في المسالك وفيه نظر والمسألة موضع خلاف بين الاصوليين وقد ذهب جماعة من المحققين الى انه لا يخصص **اقول** والمسألة لعدم
النص الظاهر لا تخلو من توقف وان كان القول المشهور الاول لان المستمتع بها زوجة فتدخل في العمومات المقتضية لظهار الزوجة
وقد ذهب جماعة منهم ابن بابويه وابن ادريس الى التساوي لاصالة بقاء الحل ولان الظاهر يلزم بالفئة او الطلاق ولا طلاق في المتعة
ولا يجب الوطي فالفئة انما يجب لها وحدها لا دليل عليه ولا قائم مقام الطلاق فيها فلا ولان امره ما بين الامرين موقوف على
المتوقف على وجوب الوطي قال في المسالك ثم الجواب عن ذلك قوله ولان الظاهر يلزم بالفئة او الطلاق والالزام بما بين الامرين لا
يوجب التخصيص بذات اختصاصه بما يمكن معه احد الامرين وهو الدايم وهكذا المرافعة ويبقى اثر الظهار باقيا في غيره كوجوب اعتزالها وهذا
هو الاقوى انتهى **اقول** والمسألة ايضا محل توقف لعدم الدليل الواضح وقد تردد في المسألة ايضا صاحب السيد السند قدس سره في شرح النافع و
هو في محله **الرابعة** اختلف الاصحاب في ثبوت التوارث بهذا العقد على اقوال احدها انه يقتضي التوارث كالدائم حتى لو شرطا سقوطه بطل
الشرط كما لو شرطا عدمه في النكاح الدائم ويعبر عنه بانه المقتضي للارث هو العقد لا الشرط شيء وهذا القول لابن البراج واستدل عليه الى
عموم الاية الدالة على توريث الزوجة وهذه زوجة فترث كساير الزوجات ويدل على كونها زوجة الاية الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم
ملك اليمين منتف عنها قطعا فلو لم يثبت كونها زوجة لزم تحريمها وعدم حلها كما قد عبر العامة من الاية وفي هذا القول طرح للاخبار
بجملتها ولعله اما بنا على انها قد تعارضت فتساقطت وكونها خبر واحد لا يخصص عموم القرآن او الطعن في السند بالضعف الا
ان الثالث يبعد على هذا الاصطلاح المحدث وهو غير معمول عليه عند امثال هذا القائل بين المتقدمين قيل وقد كان هذا القول
بالسيد المرتضى انسب وما صوله اليق لكنه رحمه الله تعالى عدل عنه لما ظنه من الاجماع على خلافه وثانيها عكس القول المذكور وهو انه
لا توارث فيه من الجانبين سواء شرطا التوارث او عدمه او لم يشترطا شيئا وهذا ذهب اليه ابو الصلاح وابن ادريس واحد قولي المرتضى وابن
نحو المحققين والمحقق الشيخ علي والظاهر انه مذهب اكثر المتاخرين تمسكا باصالة العدم لان الارث حكم شرعي يتوقف ثبوته على الدليل
ومطلق الزوجية لا يقتضي استحقاقا للارث لان من الزوجات من ترث ومنهن لا ترث ولرواية سعيد بن يسار الاتية انشاء الله تعالى ثم

وتخير هاروايه عبدالله بن عمير الاتية ان شاء الله تعالى والتقريب الاتي دليلها وثانيها ان اصل العقد لا يقتضي التوارث بل الاشتراط فاذا
شرط ثبت تبعا للشرط اما عدم اقتضاء الارث بدون الشرط فلاصالة المتقدمه واما ثبوته مع الشرط فلعموم المؤمنون عند شروطهم اختاره
الشيخ واتباعه الا القاضي ابن البراج وبه قطع المحقق والشهيدان وسائر الاخبار الدالة عليه ان شاء الله تعالى ورابعها عكسه وهو انهما
يتوارثان ما لم يشترطا سقوطه فيكون المقتضي للارث هو العقد بشرط لا شيء ولو اشترطا ثبوته كان اشتراطا لما يقتضيه العقد والى
هذا القول ذهب المرتضى رضي الله عنه وابن ابي عقيل اما ثبوت التوارث مع انتفاء شرط السقوط فلعموم الاية واما السقوط مع الشرط
فلعموم المؤمنون عند شروطهم وقد استدل عليه بموثقة محمد بن مسلم الاتية ان شاء الله تعالى والواجب نقل ما وصل الينا من روايات
المسألة ثم الكلام فيها بما وفق الله سبحانه لفهم منها 1 ما رواه في الكافي عن احمد بن محمد بن ابي نصر في الصحيح او الحسن عن ابي الحسن الرضا عم
قال تزويج المتعة نكاح بميراث ونكاح بغير ميراث ان اشترطت كان وان لم تشترط لم يكن ورواه الحميري في قرب الاسناد عن احمد بن محمد بن
عيسى عن احمد بن محمد بن ابي نصر قال في الكافي بعد نقل الخبر المذكور وروي ايضا ليس بينهما ميراث اشترطا او لم يشترطا 2 ما رواه في الكافي
ايضا في الموثق عن محمد بن مسلم قال سمعت ابا جعفر عم يقول في الرجل يتزوج المرأة متعة انهما يتوارثان اذا لم يشترطا وانما الشرط بعد
النكاح ورواه الحسين بن سعيد في كتابه عن صفوان بن يحيى عن محمد بن مسلم ابا جعفر عم يقول الحديث ورواه ابن ادريس في مستطرفات
السرائر نقلا من كتاب عبدالله بن بكير وحمله الشيخ على انهما يتوارثان اذا لم يشترطا الاجل وايده بما تقدم في رواية ابان بن تغلب ان لم تشترط
كان تزويج مقام 3 من الكتاب المذكور عن ابن ابي عمير في الصحيح او الحسن عن بعض اصحابه عن ابي عبدالله عم في حديث في المتعة قال
فان حدث به حدث لم يكن لها ميراث 4 ما رواه الشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم قال سألت ابا عبدالله عم كم المهر في المتعة فقال ما
تراضيا عليه الى ان قال وان اشترطا الميراث 5 وما رواه ايضا عن عمران بن حنظلة عن ابي عبدالله عم في حديث في المتعة قال وليس بينهما
6 وباسناده عن سعيد بن يسار في الصحيح ورواه الحسين بن سعيد في كتابه عن النضر عن عاصم عن محمد بن مسلم قال سألت ابا عبدالله
الحديث الى اخره عن ابي عبدالله عم قال سألت عن الرجل يتزوج المرأة متعة ولم يشترط الميراث قال ليس بينهما ميراث اشترط او لم يشترط
وحمله الشيخ على اشتراط سقوط الميراث قال لانما يحتاج ثبوته الى شرط الارتفاع وايده في الوافي بانه لمكان المتعارف اشتراطه في هذا العقد
اي التوارث لا نفيه كما مضى في تعدها احاديث تقوله اشترطا او لم يشترطا على ذلك 7 ما رواه ايضا عن عبدالله بن عمرو قال سألت ابا عبدالله
عن المتعة فقال حلال لك من الله ورسوله قلت فما حدها قال من حدودها ان لا ترثها ولا ترثك الحديث 8 ما رواه في الفقيه عن موسى بن
بكير عن زرارة عن ابي جعفر عم في حديث قال ولا ميراث بينهما في المتعة اذا مات واحد منهما في ذلك الاجل ورواه الحسين بن سعيد في كتابه
عن النضر عن موسى بن بكير عن زرارة عن ابي جعفر عم مثله 9 ما صرح به الرضا عم في كتاب الفقه الرضوي حيث قال عم ان وجوه النكاح
الذي امر الله عز وجل بها اربعة اوجه منها نكاح بميراث وهو بولي وشاهدين ومهر معلوم الى ان قال والوجه الثاني نكاح بغير شهود ولا ميراث
وهو نكاح المتعة بشرطها الى اخر عبارته المتقدمة في المسألة الاولى اذا عرفت ذلك فاعلم ان ما يدل على القول الثاني الرواية السادسة و
السابعة والتقريب في الثانية منها انه عم جعل نفي التوارث من حدود نكاح المتعة بمعنى ان عقد المتعة لا يقتضي التوارث ولا ينافيه ثبوت
الارث بالشرط الخارج عن العقد فلا تكون هذه الرواية منافية لما دل على ثبوت الشرط كما هو القول الثالث واما ما قيل في وجه
الاستدلال بالرواية المذكورة من انه عم نفى التوارث بين الجانبين وجعله من حدود المتعة ومقتضياتها فوجب ان لا يثبت بحال فلو ثبت
واما مع عدم الاشتراط او اشتراط العدم فواضح واما مع شرط الارث فلانه شرط مناف لمقتضى العقد على ما دل عليه الحديث فوجب ان
يكون باطلا ففيه انه في صورة شرط الارث انما تحصل المنافات بمقتضى لو كان العقد يقتضي عدم الارث وقد عرفت ان غاية ما يدل
عليه هو عدم اقتضاء الارث لا اقتضاء العدم وانما المنافات انما تحصل بناء على الثاني لا الاول اذ معنى قوله عم من حدودها ان لا
ترثها ولا ترثك هو ان من حدودها ومقتضاها ان عقدها لا يقتضي الارث الحاصل لا يقتضي عدم التوارث والفرق بين الامرين تام

تعايل

وما يدل على القول الثالث الرواية الاولى والرابعة وهما صحيحتا السند بها ظاهرتا الدلالة على القول المذكور وما يدل على القول الرابع الرواية
الثانية وقد عرفت حمل الشيخ لها على المراد بالشرط اشتراط الاجل بمعنى انهما يتوارثان اذا لم يشترط الاجل فان العقد بدون الاجل يصير
دائما ولا بأس به جمعا بين الاصحاب ولعل الاقرب هذه الاقوال هو القول الثالث لما عرفت من قوة دليله سندا ومتنا ولا منافيا الا الرواية
السادسة والاقوال السابعة فقد عرفت انه لا منافات فيها والرواية الثانية بما ذكرناه من حملها على ما ذكره من الشيخ ترتفع المنافات منها
والرواية الثالثة غاية ما تدل عليه انه لا ميراث بمقتضى العقد وهو موافق للقول المذكور وكذلك الرواية الخامسة فان المعنى فيها انه
ليس بينهما توارث بمعنى بمقتضى العقد كما في النكاح الدائم ولا ينافيه ثبوته بالشرط ولذلك الرواية الثامنة والتاسعة فان مقتضى
الجميع لا توارث بمقتضى العقد كما في النكاح الدائم وهو احد جزئي المدعى وح فتنحصر المنافات في الرواية السادسة والشيخ رحمه الله
قد حملها على ان المراد اشتراط نفي الميراث اولم يشترط وهو وان كان لا يخلو من بعد الا انه في مقام الجمع بين الاخبار لا بأس به لئلا ينافي
ما دل على ثبوت الميراث مع الشرط وبما حررناه في المقام يظهر ان اظهر الاقوال المذكورة بعد ضم هذه الاخبار بعضها الى بعض حسبما عرفت
هو القول المذكور الا انه ربما اشكل من وجه اخر وهو ان الاشتراط ليس سبب شرعي في ثبوت الارث واسباب الارث محصورة
وليس هذا منها وما ليس بسبب شرعي لا يمكن جعله سببا ولا مقتضي للتوارث هنا الا الزوجية ولا مقتضي ميراث الزوجية الا الاية
فان اندرجت المتعة في الزوجية التي دلت الاية على ثبوت الارث لها ورثت على كل حال وان لم يشترط ثبوته وبطل شرط نفيه
وان لم يندرج في الزوجية التي في الاية التي لم يثبت بالشرط لانه شرط توريث من ليس بوارث وهو باطل قطعا وربما حمل الخبران
ان الاجل عن ارث على ارادة الوصية اشتراط الارث في عقد المتعة فيكون كالارث لا ارثا حقيقيا واجيب عن الاشكال الاول
بانه لمكان الخبران المذكوران مع اعتبار سندهما واوضحا الدلالة على المدعى والمستفاد منهما كون اشتراط الميراث سائغا لازما فيثبت
به وان اصل الزوجية لا تقتضيه فالواجب تخصيص الايات الدالة على ميراث الزوجية بها كما خصت في الزوجة الذمية اذا اسلمت
تحت كافر برواية ابن ابي عمير الكافر لا يورث المسلم وهكذا بعلم الجواب عن قوله ولا مقتضي للتوارث هنا الا الزوجية فانه مسلم
الا انها بدون الشرط مخصوصة بالروايتين المذكورتين بعض الايات وان دلت على كونها زوجة والزوجية تقتضي الميراث الا
ان الخبرين دلا على تخصيص الميراث بالشرط فيجب تخصيص الايات بها مع الاشتراط تدخل في عموم الايات لعدم المقتضي للتخصيص
ومع العدم يجب اخراجها من العموم بالخبرين ثم هذا الحكم غريب لعدم النظير الا ان الجمع بين الادلة يقتضيه فلا يبعد فيه وليس
بعد الاطراح الخبرين مع ما هما عليه من جودة الاسناد والدلالة على المراد واما قوله ان الاشتراط ليس بسبب شرعي في ثبوت الارث
الى اخره فانه مردود بانه بعد دلالة النص على ذلك لا وجه لهذا الكلام لما فيه من الرد على الامام عم حيث جعله سببا في ذلك والا
لا تحصر في دلالة الكتاب فهو وان لم يثبت بالكتاب الا انه ثبت بالسنة وبالجملة والنظر في اخبار المسألة بالتقريب الذي قدمنا
وحمل بعضها على بعض يقتضي العمل بالقول المذكور ومما يتفرع على القول المذكور انهما اشترطا التوارث لاحدهما دون الاخر فان مقتضى
الخبرين العمل بشرطهما وله نظائر في الاحكام كما في ارث المسلم الكافر دون العكس وارث الولد المنفي باللعان اذا اعترف به الاب بعد
ذلك فان الولد يرثه وهو لا يرث الولد والله العالم الخامسة اختلف الاصحاب في عدة المتمتع بها ومتى دخل بها الزوج وانقضت
عدتها او وهبها اياها ولم يكن يائسة وكانت ممن ولم يكن تحيض على اقوال ومنشأ هذا الاختلاف اختلاف الروايات في المسألة فا
حدها قول الشيخ في النهاية وجمع من الاصحاب منهم ابن البراج في كتابيه وسلار والمحقق في الشرائع والشهيد الثاني في اللمعة
وغيرهم انها حيضتان فان كانت في سن من تحيض ولا تحيض فخمسة واربعون يوما ويدل على هذا القول ما رواه في الكافي في الصحيح
او الحسن عن اسماعيل بن الفضل قال سألت ابا عبدالله عم عن المتعة فقال الق عبد الملك بن جريج فاسأله عنها فان عنده
منها علما فاتيته فاملى علي شيئا كثيرا في استحلالها وكان فيما روى ابن جريج قال ليس فيها وقت ولا عدد انما هي بمنزلة الاماء يتزوج

منهن كم شاء وصاحب الاربع نسوة يتزوج منهن ما شاء بغير شهود ولا ولي فاذا انقضى الاجل بانت منه بغير طلاق ويعطيها الشيء اليسير
وعدتها حيضتان فان كانت لا تحيض فخمسة واربعون يوما فاتيت بالكتاب ابا عبدالله عم فعرضت عليه فقال صدق واقر به
قال ابن اذينة وكان زرارة بن اعين يقول هذا ويحلف انه الحق الا انه كان يقول ان كانت تحيض فحيضة وان كانت لا تحيض فشهر
ونصف ويدل على ذلك ما رواه العياشي في تفسيره عن ابي بصير عن ابي جعفر عم في المتعة الى ان قال ولا تحل لغيرك حتى تنقضي عدتها
وعدتها حيضتان وما رواه الحسين بن سعيد في كتابه على ما نقله في كتاب البحار عن النضر بن عاصم بن حميد عن ابي بصير قال
سألت ابا جعفر عم عن المتعة فقال نزلت في القران الى ان قال فلا تحل لغيرك حتى تنقضي لها عدتها وعدتها حيضتان ولم اقف على
من استدل بهذه الاخبار لهذا القول وانما استدل له في المسالك والروضة برواية محمد بن الفضيل عن ابي الحسن الماضي عم قال
طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان قال وروى زرارة في الصحيح عن الباقر عم ان على المتعة ما على الامة فيجتمع من الروايتين
ان عدة المتعة حيضتان ولا يخفى ما فيه سيما مع اختلاف الروايات في الامة التي جعلوها اصلا للمتعة على ان صحيحة زرارة التي ذكرها وان
اوهمت ما ذكره باعتبار ما نقله منها الا انه وردت انها بملاحظة ما تقدم منها على هذه العبارة غير دالة على ما اراده وان صورتها انما
حكاه زرارة عن ابي جعفر عم قال وعدة المطلقة ثلاثة اشهر والامة المطلقة عليها نصف ما على الحرة وكذلك المتعة عليها مثل ما
على الامة وظاهر هذه الرواية ان المماثلة بين المتعة والامة انما هو في الاعتداد بالاشهر لا الحيض اذ لا تعرض فيها للحيض بالكلية
كما هو ظاهر وثانيها انها حيضة واحدة ذهب اليه ابن ابي عقيل ويدل عليه من الاخبار ما رواه في الكافي في الصحيح او الحسن عن
ابن اذينة عن زرارة عن ابي عبدالله قال عدة المتعة ان كانت تحيض فحيضة وان كانت لا تحيض فشهر ونصف اقول هكذا نقل
الرواية في الوافي والذي في الكافي انما هو بهذه الصورة عن زرارة عن ابي عبدالله عم قال ان كانت تحيض فحيضة الى اخر ما نقلنا
وبهذه الكيفية نقلها صاحب الوسائل ونبه عليه ايضا ما ذكره السيد السند في شرح النافع بعد نقل الرواية كما ذكرناه حيث قال
كذا في الكافي وصدرها غير مذكور لكنه اوردها في اول باب عدة المتعة انتهى ومن ذلك يعلم ان ما نقله في الوافي من الزيادة
في اولها اجتهاد منه كما هي عادته غالبا وكيف كان فان صاحب الكافي لم يورد في هذا الباب سوى روايات الاعتداد بالحيض الا هذه
الرواية وربما اشعر ذلك ان مذهبه الاكتفاء بالحيضة الواحدة كما هو المنقول عن ابن ابي عقيل وقد عرفت في تحقيق صحيحة اسماعيل بن
الفضل او حسنه ما نقله ابن اذينة عن زرارة من ان مذهبه في العدة بالحيض القول بالحيضة الواحدة والظاهر ان معتمد زرارة
على هذه الرواية والراوي لها عنه ابن اذينة كما عرفت ومع جميع ذلك نوع تقوية لهذا القول كما لا يخفى ومما يدل على هذا القول ايضا
ما رواه في الكافي عن عبدالله بن عمر قال سألت ابا عبدالله عم عن المتعة الحديث كما تقدم في سابق هذه المسألة وهو الحديث
السابع الى ان قال في اخره قال قلت فكم عدتها فقال خمسة واربعون يوما او حيضة مستقيمة وما رواه في كتاب قرب الاسناد عن
احمد بن محمد بن عيسى عن احمد بن محمد بن ابي نصر عن الرضا عم قال سمعته يقول قال ابو جعفر عم عدة المتعة حيضة وقال خمسة وار بعون
يوما لبعض اصحابه ويؤيده ما رواه في الكافي عن ابي بصير قال لا بد من ان يقول هذه الشروط اتزوجك متعة كذا وكذا يوما بكذا وكذا
درهما نكاحا غير سفاح على كتاب الله وسنة نبيه صم وعلى ان لا ترثيني ولا ارثك وعلى ان تعتدي خمسة واربعين يوما وقال
بعضهم حيضة اقول قوله وقال بعضهم اما من كلام صاحب الكافي او من احد الرواة للخبر وروى الطبرسي ابو منصور احمد بن ابي طالب
في كتاب الاحتجاج عن محمد بن عبدالله جعفر الحميري عن صاحب الزمان عم انه كتب اليه في رجل تزوج امرأة بشيء معلوم الى
وقت معلوم وبقي له عليها وقت فجعلها في حل مما بقي له عليها وقد كانت طمثت قبل ان يجعلها في حل من ايامها بثلاثة ايام ايجوز
ان يتزوجها رجل اخر بشيء معلوم الى وقت معلوم عند طهرها من هذه الحيضة او يستقبل بها حيضة اخرى فاجاب عم يستقبل
بها حيضة غير تلك الحيضة لان اقل العدة حيضة وطهرة تامة وفي بعض النسخ وطهارة وهذه الرواية ايضا ظاهرة في هذا

القول

القول الثالث قوله ان اقل العدة الى اخره ان اقل العدة عبارة عن حيضة كاملة حتى تطهر منها وثالثها انها حيضة ونصف وهو مذهب
الصدوق في المقنع حيث قال واذا تزوج الرجل امرأة متعة ثم مات عنها زوجها فعليها ان تعتد اربعة اشهر وعشرة ايام واذا انقضت ايامها
وهو حي فحيضة ونصف مثل ما يجب على الامة وان مكث عنده اياما فعليها ان تحد واذا كانت عنده يوما او يومين او ساعة من النهار فقد
ولا تحد انتهى وهو مضمون ما رواه في الفقيه في الصحيح عن صفوان عن عبدالرحمن بن الحجاج قال سألت ابا عبدالله عم عن المرأة يتزوجها
الرجل متعة ثم يتوفى عنها هل عليها العدة قال تعتد اربعة اشهر وعشرا واذا انقضت ايامها وهو حي فحيضة ونصف مثل ما يجب
على الامة قال قلت فتحد قال نعم اذا مكثت عنده اياما فعليها العدة وتحد واذا كانت يوما او يومين او ساعة من النهار فقد وجبت العدة
كاملا ولا تحد ورواه الشيخ في التهذيب عن محمد بن احمد عن علي الميثمي عن صفوان الى اخر ما تقدم ورابعها انها طهران وهو اختيار الشيخ المفيد
ابن ادريس والعلامة في المختلف وهو ظاهر شيخنا الشهيد الثاني في المسالك فلم اقف لهذا التمتع على خبر يدل على هذا القول وانما استدل له
في المختلف بما رواه الشيخ عن ليث المرادي قال قلت لابي عبدالله عم كم تعتد الامة من ماء العبد قال بحيضة قال في المختلف في تقرير الاستدلال بهذا
القول الخبر الاعتبار بالقرء وهو الطهر بحيضة والمتمتع بها كالامة انتهى بمرجعه الى حمل المتمتع بها على الامة وعلى ذلك حمل الخبر ايضا
واعترضه السيد السند في شرح النافع وقبله جده في المسالك بان فيه نظر فان الحيضة تحقق بدخول الطهرين معا فضلا عن احدهما كالو
اتاها الحيض بعد انتهاء المدة بغير فصل وبانها بايام الحيض تحقق الحيضة التامة وان لم يتم الطهر بل يكفي بحصته منه وبمثل هذا الاتبس
الطهر في اعتبار العدة وان اكتفي به سابقا على الحيض انتهى واستدل له في المسالك بحسنة زرارة عن الباقر عم فيها ان كان حر تحته امة
فطلاقها تطليقتان وعدتها قرآن رضانا الى المحقق زرارة المتقدمة الدالة على ان المتعة ما على الامة وهذه اوضح دلالة من الاولى الاولى
واشار بالاولى الى رواية محمد بن الفضيل التي قدمنا نقله عنه نقلها عنه دليلا على القول الاول قال لانها حسنة ومحمد بن الفضيل الذي يروي
عن الكاظم عم ضعيف وان العمل بها احوط لان العدة بالحيضتين ما يزيد منها بالقرء انتهى وانت خبير بما في هذا الاستدلال من الوهن و
الاختلال اما اولا فلان حسنة زرارة التي استدل بها انما تضمنت القرءين وهو كما يطلق على الطهرين يطلق على الحيضتين لغة وشرعا كما تقدم
استفاض في الاخبار وياتي تحقيقه في محله ان شاء الله تعالى ومع الاغماض عن ذلك فقد عرفت ان ما دلت عليه صحيحة زرارة من ان على
المتعة ما على الامة انما هو بالنسبة الى الاعتداد بالاشهر لا الاقراء حيضا كانت او طهرا واما ثانيا فلان الحمل على الامة مع اختلاف الاخبار
فيها ايضا على الطهرين او الحيضتين او الحيضة ونصف كما سلف في صحيحة عبدالرحمن بن عبدالحجاج التي افتى بها الصدوق في المقنع و
اختلاف كلمة الاصحاب لذلك مما لا يجب نفعا ولا يثمر ترجيحا والحيضتان في الامة ليس مختصا برواية محمد بن الفضيل حتى انه يرجح حسنة
زرارة عليها بل هو صريح او ظاهر صحيحة محمد بن مسلم وصحيحة زرارة كما سيأتي تحقيقه في تلك المسألة ان شاء الله تعالى وبالجملة فان كلامه وجزمه في هذا
المقام مبني على حمل المتمتع بها على الامة وقد عرفت ما فيه والقول الاول لما عرفت من قوة سنده وصراحة الروايات بحيضتين والقولان الثاني
والثالث ايضا ظاهران من الاخبار التي قدمناها ومن اجل ذلك حصل الاشكال اذ لا يعرف وجها للجمع بينهما على وجه يشفي العليل
ويبرد الغليل والحمل على التقية هنا يتعلق بابه ويسد بحابه الا ان يكون بالمعنى الاخر الذي قدمت الاشارة اليه مرارا لكنه غير معلوم
في اي هذه الاقسام فظاهر جملة من افاضل متأخري المتأخرين كالسيد السند في شرح النافع والمحدث الكاشاني في المفاتيح والفاضل
الخراساني في الكفاية التوقف في المسألة وربما جمع بين الاخبار بحمل ما دل على الحيضة على الاستحباب وجعله السيد السند الاولى في الجمع
بينها وجعل الاحتياج في الحيضتين وهو وجيه وظاهر المحدث الشيخ محمد بن الحسن الحر العاملي في الوسائل اختيار مذهب الشيخ المفيد
بناء على الجماعة المتقدم ذكرهم استنادا الى الاخبار الدالة على تفسير الاقراء المعتبرة في العدد بالاطهار واتفاقا للاصحاب على اعتبار الاطهار
في العدة وتفسير الاقراء التي تضمنها الاية بها وعدم علمهم على ما يظهر من روايات الحيض بل حملها على التقية كما ذكره الشيخ وغيره
انه وان كان الامر كما ذكره من حمل الروايات الدالة على تفسير الاقراء بالحيض على التقية وعدم علمهم عليها الا ان ذلك انما دعاهم سلف

الزوجة التي يجب عليها العدة بثلثة اقراء والروايات انما اختلفت في انه هل المراد بالاقراء هي الاطهار لا الحيض انما هو ثمة وبعض اعاظم
الى العمل بتلك الاخبار به وهذا مقصودنا فيما نحن فيه لما عرفت من الاختلاف في المسئلة والحمل على التقية وهذه المسئلة غير بعيد لعدم قول
العامة بها ... تلك الاخبار المعارضة في تلك المسئلة مع هذه الحيثية لا يلزم ومما يظهر ... وثانيا انك قد عرفت دلالة جملة من الاخبار
الصحيحة الصريحة على الحيضتين وجملة اخرى على الحيضة وصحيحة عبد الرحمن على الحيضة والنصف والعمل بهذا القول مع عدم الدليل الواضح عليه
الا بحمله هذا التخريج السخيف فيلزم طرح جملة تلك الاخبار على ما هو عليه من الصراحة وصحة اكثرها وهذا الالزام يحصل وبالجملة فاني لا اعرف
لهذا القول وجها يعتمد عليه وكيف كان فالاحتياط بالعمل باخبار الحيضتين عندي متعين فانه احد المرجحات الشرعية في مقام اختلاف
الاخبار والله العالم **الثاني** قد اختلف الاصحاب رضوان الله عليهم في عدة المتعة من الوفاة لو مات الزوج في المدة المعينة بينهما والكلام
هنا يقع في مقامين **الاول** ان يكون الزوجة المتمتع بها حرة والمشهور ان عدتها اربعة اشهر وعشرة ايام ان لم يكن حاملا والا فابعد
الاجلين بينها وبين وضع الحمل كالدائم وذهب جمع من الاصحاب منهم الشيخ المفيد والمرتضى وسلار وابن ابي عقيل الى ان عدتها شهران
وخمسة ايام احتج القائلون بالاول لعموم قوله عز وجل والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا الاية والزوجية صادقة على المتمتع بها
بلا خلاف ولا اشكال وما تقدم في صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج من قوله سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المرأة يتزوجها الرجل متعة ثم يتوفى
عنها هل عليها العدة فقال تعتد اربعة اشهر وعشرة ايام الحديث وما رواه في الفقيه في الصحيح عن ابن اذينة عن زرارة قال سألت
ابا جعفر عليه السلام ما عدة المتعة اذا مات عنها الذي يتمتع بها قال اربعة اشهر وعشرا ثم قال يا زرارة كل النكاح اذا مات الزوج فعلى المرأة
حرة كانت او امة وعلى اي وجه كان النكاح منه متعة او تزويجا او ملك يمين فالعدة اربعة اشهر وعشرا وعدة المطلقة ثلاثة اشهر
والامة المطلقة عليها نصف ما على الحرة وكذلك المتعة عليها ما على الامة واستدل على القول الثاني بما رواه الشيخ عن علي بن الحسن
الطاطري عن علي بن عبد الله بن علي بن شعيب الحلبي عن ابيه عن رجل عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن رجل تزوج امرأة متعة
ثم مات عنها ما عدتها قال خمسة وستون يوما وردها المتأخرون لضعف الاسناد سيما بالطاطري وان الشيخ ذكر في الفهرست انه
كان واقفيا شديد العناد في مذهبه صعب العصبية على من خالفه من الامامية فاجاب الشيخ عنها بالحمل على ما اذا كانت امة لما يأتي
ان شاء الله تعالى من ان عدة الامة من الوفاة عند المتعة ... لا باس به جمعا بين الاخبار ويبقى من اخبار المسئلة ما رواه الشيخ عن علي بن
يقطين عن ابي الحسن عليه السلام قال عدة المرأة اذا تمتع بها فمات عنها خمسة واربعون يوما وهذا الخبر لا ينطبق على شيء من القولين
المذكورين وحمله الشيخ على موت الزوج في العدة بعد انقضاء الاجل وهو جيد ... مطلقا لموت بالقياس على المتمتع بها مما
في بعض ان موته وقع على اثر تمام المتمتع بانقضاء الاجل **الثاني** ان تكون امة والمشهور ان عدتها شهران وخمسة ايام نصف عدة الحرة
اذا كانت حاملا ويدل عليه الاخبار الكثيرة الدالة على ان عدة الامة في الوفاة دائمة كانت او متعة شهران وخمسة ايام
ومن ذلك ما رواه الشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلام قال الامة اذا توفي عنها زوجها فعدتها شهران وخمسة ايام
وعن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال عدة الامة اذا توفي عنها زوجها شهران وخمسة ايام وعدة المطلقة التي لا تحيض شهر ونصف
وعن ابي بصير قال قال ابو عبد الله عليه السلام عدة الامة التي توفي عنها زوجها شهران وخمسة ايام وعدة الامة المطلقة شهر ونصف وبهذا
المضمون موثقة سماعة وعلى هذه الروايات حمل الشيخ رواية ابن ابي شعيب المتقدمة تخصيص المرأة بالامة لما بينها لما في العدة وذهب
جمع من الاصحاب منهم ابن ادريس والعلامة في المختلف الى ان عدة الامة في الوفاة عدة الحرة مطلقا قال في المسالك وفي صحيحة زرارة
السابقة ما يدل عليه ونشكل بمعارضتها بهذه الاخبار الكثيرة وربما كانت اصح سندا وان شركها في وصف الصحة واشار بصحيحة زرارة
السابقة الى صحيحة المتقدمة في المقام الاول وهو قوله يا زرارة كل النكاح اذا مات الزوج الى اخره ومحصل كلامه يدل على انه لا مستند
لهذا القول الا هذه الصحيحة مع ان الروايات الدالة عليه كثيرة ومنها ما رواه في الكافي في الصحيح عن سليمان بن خالد قال سألت ابا عبد الله عليه السلام

عن الامة

عن الامة اذا طلقت ما عدتها ... قلت فان توفي عنها زوجها فقال ان عليا عليه السلام قال في امهات الاولاد لا يتزوجن حتى يعتددن
اربعة اشهر وعشرا وهن اماء وما رواه في الكافي والفقيه عن الحسن بن محبوب عن وهب بن عبد ربه عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته
عن رجل كانت له ام ولد فزوجها من رجل فاولدها غلاما ثم ان الرجل مات فرجعت الى سيدها اله ان يطاها قال تعتد من الزوج
اربعة اشهر وعشرة ايام ثم يطاها بالملك بغير نكاح وطريق الصدوق الى الحسن بن محبوب صحيح فيكون الرواية صحيحة وما رواه في
عن سليمان بن خالد في الموثق عن ابي عبد الله عليه السلام قال عدة المملوكة المتوفى عنها زوجها اربعة اشهر وعشرا وبالجملة فالروايات في المقام
مختلفة والشيخ قد جمع بينها بحمل هذه الروايات الدالة على عدة الحرة على امهات الاولاد والاخبار الدالة على التنصيف على غيرهن الا
وهذا الحمل لا يجري في صحيحة وهب بن عبد ربه وهو ظاهر بكون العدة من الرجل الذي زوجها السيد لا موثقة سليمان بن خالد الا بتخصيص
بان المتوفى الزوج لا السيد ودلالة الروايات من الطرفين انما هو باعتبار الطلاق الا ان المتوفى عنها زوجها الشامل للزوجة الدائمة
والمتمتع بها ... بالنسبة اليهما لا تدخل في ذلك فالمسئلة محل توقف واشكال قال في المسالك لو كانت الامة حاملا اعتدت
بابعد الاجلين من المدة المذكورة ووضع الحمل لما اذا كانت بالاشهر لا ابعد فظاهر للتحديد بها في الاية والرواية واما اذا كان الوضع
ابعد فلان اشتغال ... المخرج من العدة مع بقاء الحمل لان ... البت الذي يقصد بالعدة ... ولعموم قوله واولات الاحمال اجلهن ان يضعن
حملهن فلا بد من مراعاة المقامين وذلك بابعد الاجلين انتهى اقول ويأتي تحقيق المسئلة ان شاء الله تعالى في محله اللائق به والله العالم
السابع لا ريب في جواز تجديد العقد عليها بعد الاجل وان كانت في العدة سواء اراد العقد عليها دواما او متعة وهذا الخصوص
اما غيره فلا يجوز له العقد عليها الا بعد تمام العدة ويدل على ذلك ما رواه في الكافي عن ابي بصير في الصحيح او الموثق قال لا باس بان
تزيدك وتزيدها اذا انقطع الاجل فيما بينكما تقول لها استحللتك باجل اخر برضى منها ولا يحل ذلك لغيرك حتى تنقضي عدتها الخبر وكذا
فهي قبل انقضاء اجلها ولو اراد ذلك وهبها المدة الباقية من الاجل واستأنف العقد متعة او دواما وعلى ذلك يدل مفهوم الشرط
في الخبر المتقدم وما رواه في الكافي عن ابان بن تغلب قال قلت لابي عبد الله عليه السلام جعلت فداك الرجل يتزوج المرأة متعة فيتزوجها
على شهر ثم انها تقع في قلبه فيحب ان يكون شرطه اكثر من شهر فهل يجوز ان يزيدها في اجرها ويزداد في الايام قبل ان تنقضي ايامه
التي شرط عليها فقال لا يجوز شرطان في شرط قلت فكيف يصنع قال يتصدق عليها بما بقي من الايام ثم يستأنف شرطا جديدا وقوله عليه السلام
لا يجوز شرطان في شرط قيل في معناه وجوه منها ان الشرطين المراد المتخالفين والاجرين المتباينين في شرط اي في عقد واحد ذكره
المحدث الكاشاني في الوافي ومنها ما ذكره المحدث الامين الاسترابادي قال اي اجلان في عقد واحد فكما لا يجوز عقد جديد قبل انفساخ
العقد الاول ومنها ما ذكره المجلسي في حواشيه على الكافي قال هل المراد بالشرط ثانيا الزمان على طريقة مجاز المشاكلة وبالشرطين العقدين
اي لا يتعلق عقدان بزمان واحد ويحتمل ان يكون المعروض زيادة الاجل والمهر اثناء المدة تعويلا على العقد السابق من غير تجديد
فيكون بمنزلة اشتراط اجلين ومهرين في عقد واحد **اقول** الظاهر من هذه الوجوه هو ما ذكره المحدث الكاشاني وربما بني الكلام هنا على
الخلاف المتقدم في وجوب اتصال المدة بالعقد وعدمه فان قلنا بالاول امتنع حتى ينقضي اجلها وان قلنا بالثاني جاز العقد عليها
قبل انقضاء الاجل وهو جيد الا ان المحقق مع تصريحه في كتاب الشرائع بجواز انفصال الاجل عن وقت العقد منع قبل انقضاء الاجل
وحصر ما افتى به في الشرائع ... في هذه المسئلة وما ذكرناه من عدم جواز تجديد العقد عليها قبل انقضاء الاجل هو المشهور
بين الاصحاب ونقل في المختلف عن ابن حمزة قال وان اراد ان يزيد في الاجل جاز وزاد في المهر وروي انه يهب منها مدة ثم يستأنف وانه
لا يصح ما ذكرناه اولا ونقل في المختلف انه احتج باصالة الجواز السالم عن معارضة شغلها بعقد غيره فكونها مشغولة بعقده لا يمنع من العقد
عليها مرة اخرى كما لو كانت مشغولة بعدته ثم قال في المختلف ولا باس به عندي ثم نقل عن ابن ابي عقيل انه قال لو نكح متعة الى ايام مسماة فان
اراد ان ينكحها نكاح الدائم قبل ان تنقضي ايامه منها لم يجز ذلك ما لم تملك نفسها وهو املك بها منها ما لم ينقض ايامها فاذا انقضت

تشاورت المرأة ان ينكحها من ساعته جاز ولو بقيت ايام ثم نكحها نكاح اعلان جاز ذلك قال في المختلف بعد نقل ذلك عنه وهو يقصد قول ابن
حمزة لانه يريد بالاعلان **اقول** ما ذكره قدس سره من الاحتجاج لابن حمزة واختاره محض اجتهاد في مقابلة النصوص وهو مما صنعت منه الشريعة
على العموم والخصوص والخبران المتقدمان ظاهران في عدم جواز ذلك اما الاول فانه يدل على ذلك بمفهوم الشرط الذي هو حجة عند محققي
الاصوليين وعليه دلت جملة من الاخبار التي تقدمت الاشارة اليها مرارا واما الثاني فهو صريح في ذلك وبهما يجب الخروج عن الاصل
الذي استند اليه وقياس العقد في الاجل على العقد في العدة قياس مع الفارق فانها في الاجل زوجة وفي العدة بائن قد خرجت عن
الزوجية بالكلية وانما وجبت العدة عليها لاجل استبراء رحمها فلو جدد العقد عليها لم يضر بالعلة في العدة بخلاف غيره وعدم العادي
لها لو صح تجديد العقد عليها ... في الاجل صح ذلك دواما اذ لا فرق بينهما اذ المقتضي للصحة في احدهما جار في الاخر مع انه لا يقول به بالجملة
فان ما اختاره من القول المذكور الموجب لرد الخبرين مع ظهور دلالتهما وعدم المعارض لهما مما لا ينبغي ... وكان الواجب عليه الجواب
عنهما وقد ذكر رواية ابان دليلا للقول المشهور واختار ما ذكره ولم يتعرض للجواب عنها **الثامن** المشهور بين الاصحاب رضوان الله
عليهم انه لو اشترطت المرأة المتمتع بها ان لا يطاها في الفرج لزم الشرط ولم يجز له الوطي ولو اذنت بعد ذلك جاز قال الشيخ في النهاية ان شرط
الرجل في حال العقد ان لا يطاها في فرجها لم يكن له وطيها فان رضيت بعد العقد بذلك كان ذلك جائزا وجعله ابن ادريس رواية وهو
مؤذن بتوقفه في ذلك وظاهر العلامة في المختلف عدم الجواز وان رضيت فانه قال بعد نقل كلام الشيخ في النهاية ونقل نسبة ابن ادريس ذلك
الى الرواية ما لفظه الشيخ عول على رواية عمار بن مروان عن الصادق عليه السلام قال قلت رجل جاء الى امرأة فسألها ان تزوجه نفسها فقالت ازوجك
نفسي على ان تلتمس مني ما شئت من نظر والتماس وتنال مني ما ينال الرجل من اهله الا انك لا تدخل فرجك في فرجي وتلذذ بما شئت فاني اخاف
الفضيحة قال لا باس ليس له الا ما اشترط ثم قال والجواب نحن نقول بموجب الرواية وانها لو شرطت عليه عدم الاتيان في الفرج لزم ويمنع
توثقه بعد ذلك مالا ذنت انتهى **اقول** فيه ان الشيخ لم يعول على هذه الرواية كما توهمه فانها غير وافية بالاستدلال على ما قال وانما دليله الذي اعتمد عليه
انما هو ما ذكره من الرواية مع ما روي عن اسحاق بن عمار ورواه الصدوق في الفقيه بطريقه الى اسحاق بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت
له تزوج جارية متعة على ان لا يفتضها ثم اذنت له بعد ذلك قال اذا اذنت له فلا باس وهي كما ترى ظاهرة صريحة في جواز الوطي بعد الاذن
وطريق الصدوق الى اسحاق بن عمار صحيح ولكن اسحاق المذكور مشترك بين الصيرفي الامامي الثقة وبين الفطحي الثقة والخبر من الموثق ودون صحيح
خبره عمار بن مروان ما رواه سماعة ايضا عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت له رجل جاء الى امرأة فسألها ان تزوجه نفسها فقالت ازوجك نفسي على ان
لا تلتمس مني ما شئت من نظر والتماس وتنال مني ما ينال الرجل من اهله الا انك لا تدخل فرجك في فرجي وتتلذذ بما شئت فاني اخاف الفضيحة
قال ليس له الا ما اشترط والمفهوم من هذه الاخبار الثلثة بعد ضم بعضها الى بعض هو صحة الشرط المذكور وعدم جواز الجماع الا مع الاذن
بعد ذلك فانه يجوز قال السيد السند في شرح النافع بعد ذكر روايات المسئلة كما ذكرنا ويظهر من العلامة في المختلف عدم جوازه مخالفة الشرط وان رضيت بذلك
وربما كان وجهه ان العقد لم يتضمن سوى ذلك الشرط فلا يكون حلالا فضلا عن العقد ... محل اشكال وان كان الجواز لا يخلو من رجحان انتهى
اقول الظاهر ان العلامة لم يقف في وقت ما كتبه هنا في الكتاب على رواية اسحاق بن عمار الدالة على ما ادعاه الشيخ كما سمعت مما نقلناه وانما استند
لذلك الرواية الدالة على المنع من الوطي بالشرط وهو مما لا ريب فيه ولم يقف على ما دل على الجواز على الاذن فهو معذور فيما ذهب اليه من الاول
ووقف على الرواية مع هذا اختار المنع ... عن الرواية المذكورة في الكلام ... في هذا الوجه الذي استدل به على المنع واستشكل لاجله مع نقله الخبر
وفيه انه لا ريب في كونها زوجة وان الوطي حق لها فمتى اذنت جاز ولا اعتراض على تخصيص العقد بذلك الشرط فلا يكون خلافه مندرجا في العقد قد
قدمنا بيانه ... الاخبار الكثيرة الصريحة الصحيحة وصحة العقود المشتملة على الشروط الفاسدة مع بطلان تلك الشروط كما تقدم في
غير مقام هذا مع تسليم جواز الاعتماد وامثال هذه التعليلات العليلة في تأسيس الاحكام الشرعية مع عدم المعارض لها من الاخبار والا فمع
... في الاصطلاح القديم ... مع ورود الروايات الثلث ...

الزوج

الزوجة مطلقا اعم من ان تكون دائمة او متعة والظاهر انه لا خلاف ولا اشكال في صحة هذا الاشتراط في عقد المتعة لعموم ما دل على الوفاء بالشروط
وعدم ما يدل على المنافاة وربما يقال من ان مقتضى العقد اباحة الاستمتاع في كل وقت فتخصيصه ببعض الاوقات ينافيه مدفوع بان ذلك انما يقتضيه
العقد المطلق اي المجرد عن الشرط لا مطلق العقد على ان ذلك لو تم لاقتضى عدم جواز اشتراط امتناع البائع بالمبيع مدة معينة واسقاط خيار
وما شاكل ذلك مما اجمع الاصحاب على صحة اشتراطه وبعضه مما قدمنا تحقيقه في كتب المعاملات من ان الشروط كائنة ما كانت انما هي بمنزلة الاستثناء
الذي عرضه باذا خارج ما لو دخل فالمنافاة لاصل العقد حاصلة البتة فلا خصوصية له بهذا المكان كما يوهمه كلام هذا القائل نعم في الكلام
في الاشكال في صحة هذا الشرط وعدمه في النكاح الدائم والقول بلزوم الشرط وجواز الوطي مع الاذن في المنقطع والدائم للشيخ والمحقق في كتابه
وجماعة قال في النافع اما لو شرطت ان لا يفتضها صح ولو اذنت بعده جاز ومنهم من خص الجواز بالمتعة انتهى والقول باختصاص صحة هذا الاشتراط
بالمتعة وبطلانه او بطلان العقد في الدائم للشيخ ايضا وجماعة منهم العلامة في المختلف وعلله في الشرح واستدلوا على البطلان في الدائم بمنافاة هذا الشرط
لمقتضى العقد او من حيث مقتضيه حصول التناسل وهو يتوقف على الوطي واذا فسد الشرط فسد العقد لعدم الرضا به بدون الشرط **اقول** لا يخفى
ان الاخبار الواردة في المسئلة شاملة باطلاقها للنكاح الدائم والمنقطع وبها اخذ من قال بالعموم الا ان الظاهر من رواية عمار وسماعة الا
نكاح المتعة فانه هو الذي يترتب عليه حصول الفضيحة ويجيء ان شاء الله تعالى تمام الكلام في هذه المسئلة بوجه يحقق في المقام والله العالم
التاسعة المشهور بين الاصحاب رضوان الله عليهم انه لا يجوز التمتع بامة المرأة بغير اذنها وخالف في ذلك الشيخ في رواية فجوز التمتع بها بغير
اذن المرأة استنادا الى رواية سيف بن عميرة وقد تقدم تحقيق البحث في هذه المسئلة مستوفى كما حقق في المسئلة الثانية عشر من المقصد الثاني
في الاولياء للعقد من الفصل الاول في العقد والله العالم

الفصل الرابع

في نكاح الاماء وهو اما بالملك للرقبة او المنفعة او العقد دواما
او متعة وقد تقدم في الابحاث السابقة ذكر كثير من احكامهن وبقي الكلام هنا في مطالب ثلثة **الاول** في جملة من المسائل المتعلقة بالمقام
الاولى لا يجوز للعبد ولا الامة ان يعقدا على نفسهما نكاحا الا باذن السيد لانهما ملك له فليس لهما ان يتصرفا في ملكه بغير اذنه ثم انه لو تزوجا
بغير اذنه كان ذلك من قبيل العقد الفضولي وقد تقدم الكلام في عقد النكاح الفضولي وانه هل يكون صحيحا موقوفا على الاجازة او باطلا تقدم
ذلك في المسئلة السابعة من الفصل الثاني من الاولياء من الفصل الاول وقد حققنا ثمة ان الاصح صحته وان قلت بالبطلان في غير النكاح من
العقود كما هو تحقيقه في كتاب البيع ثم ان من قال بالبطلان في النكاح مطلقا فقد ابطله هنا ومن قال بالصحة وتوقفه على الاجازة فقد
اختلفوا هنا على اقوال فمنهم من قال بالصحة وجعله موقوفا على الاجازة كغيره من افراد النكاح وهو الاشهر عندهم ومنهم من جعل الاجازة كالعقد
المستانف وهو قول الشيخ في النهاية فانه قال من عقد على امة غيره بغير اذن مولاها كان العقد باطلا فان رضي المولى بذلك يبيح له الفرج وقد
اختلفوا في تنزيل كلامه حيث انه ظاهر التناقض لحكمه ببطلان العقد ثم الاكتفاء بعده بالاجازة جعلها مبيحة للنكاح بالعقد مع ان ما يقع باطلا
لا يثبت صحته بالاجازة على وجوه منها ما ذكره العلامة في المختلف من حمل كونه باطلا على انه يؤول الى البطلان وهو جيد لان اطلاق
البطلان على الموقوف كثير شايع وعلى هذا فيرجع الى القول الاول ومنهم من قال بالبطلان وهو مذهب ابن ادريس مع انه حكم بصحة نكاح
الفضولي في غير المملوك محتجا بالنهي المقتضي للفساد ومنهم من فرق بين العقد على العبد والامة فابطل الاول وصحح الثاني وهو قول ابن حمزة
والذي وقفت عليه من الاخبار المتعلقة بالمسئلة جملة من الاخبار تقدمت في المسئلة المشار اليها انفا وهي صريحة في صحة ذلك وتوقفه على الاجازة
الا ان موردها كلها انما هو نكاح المملوك بغير اذن سيده ومنها حسنة زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال سألته عن مملوك تزوج بغير اذن سيده فقال
ذاك الى سيده ان شاء اجازه وان شاء فرق بينهما فقلت اصلحك الله ان الحكم بن عتيبة وابراهيم النخعي واصحابهما يقولون ان اصل النكاح باطل
فلا تحل اجازة السيد له فقال ابو جعفر عليه السلام انه لم يعص الله وانما عصى سيده فاذا اجازه فهو جائز واما نكاح الامة فلم اقف في شيء من الاخبار
ما يدل على ان الحكم فيه كذلك بل بما ظهر منها خلافه وهو البطلان من راس منها ما رواه في التهذيب عن ابي بصير قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن
نكاح الامة قال لا يصلح نكاح الامة الا باذن مولاها وما رواه في الكافي عن ابي العباس قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الامة تزوج بغير اذن

اهلها قال ليوم ذلك عليها وهو الزنا وما رواه في الفقيه ره عن ابي العباس البقباق قال قلت لابي عبد الله عم الرجل يتزوج الامة بغير علم اهلها
قال هو زنا ان الله يقول فانكحوهن باذن اهلهن وما رواه في الكافي عن فضل بن عبد الملك قال سالت ابا عبد الله عم عن الامة تزوج بغير اذن
مواليها فقال يحرم ذلك عليها وهو زنا وفي رواية سيف بن عميرة عن ابي عبد الله عم وليد بن صبيح عن الصادق عم ان كان الذي يزوجها
اباه من غير مواليها فالنكاح فاسد وفي رواية سيف بن عميرة عن ابي عبد الله عم قال لا باس ان يتمتع الرجل بامة المرأة واما امة الرجل فلا يتمتع
الا بامره وفي رواية داود بن سرحان موثق عن ابي عبد الله عم قال سالته عن الرجل يتزوج بامة بغير اذن مواليها فقال ان كانت لامرأة
نعم وان كانت لرجل فلا وانت خبير بما في هذه الروايات من ظهور الدلالة على البطلان بطلان العقد من اصله بل صراحتها في ذلك ولو كان
الحكم في الامة كما في العبد لاجابوا عليهم السلم في هذه الاخبار بما اجابوا به في تلك من ان ذلك للسيد فان شاء اجازه وان شاء فسخ مع انها انما
دلت على كونه فاسدا وحراما وانه زنا وبالجملة فان دلالتها على ما ذكرنا ظاهر لا يقبل الانكار ومنه يظهر ما ذهب اليه ابن حمزة من الصحة في العبد
وان كان موقوفا دون الامة فانه باطل ومنه ايضا يظهر قوة قول الشيخ بالنهاية بالبطلان حيث خص بالعقد على الامة الا ان ما ذكروه من ان
الاجازة كالعقد المستانف على اشكال ويمكن ان يقال في دفع الاشكال انه ثبت عنده بالاجماع ان اجازة المولى للعقد الفضولي ماضية
في النكاح جمع بين الامرين بذلك فقال بالبطلان عملا بتلك الاخبار وجعل الاجازة كالعقد المستانف بناء على الاجماع المذكور ومن الاصحاب
من حمل كلام الشيخ المتقدم على ان العقد يكون باطلا بدون الاذن كما ذكرناه ولكن الاجازة تقوم مقام التحليل فيكون الرضا عبارة عن
التحليل فالعقد ثم ترضيها في الامة لان العبد لا يباح فيه ذلك وعلى هذا الوجه يندفع الاشكال الذي ذكرناه ايضا الا انه في هذه المكان
قد اعترض على هذا الوجه بان التحليل منحصر في عبارات وليس الرضا منها فليس بتحليل ولا عقد **اقول** ان كانت هذه العبارات التي ادعي حصر
التحليل فيها ما دلت على الحصر فما ذكره جيد وان كان من كلام الاصحاب من غير دليل يدل عليها في الباب فكلامه لا يخلو من … وسيأتي
الكلام في ذلك ان شاء الله تعالى وما ذكرناه من دلالة الاخبار على بطلان عقد الامة دون عقد العبد يظهر لك ضعف حمل العلامة لكلام
الشيخ في انه على الحمل المتقدم ذكره اذا عرفت ذلك فاعلم ان ظاهره في المسالك ان ما استند اليه ابن حمزة من البطلان في الامة انما هو بعض
الروايات العامية وكذلك ابن ادريس في احتجاجه بالنهي انما اراد به النهي الوارد في الاخبار العامية ولهذا اعترضه في المسالك بانه لا يناسب
اصول ابن ادريس لانه طريقه عامي وهو لا يكتفي به لو كان خاصا **اقول** والتحقيق ما عرفت ان ما ذكروه من الصحة وكونه فضوليا انما هو في نكاح
العبد خاصة دون الامة وان المستند في بطلان عقد الامة انما هو الاخبار التي قدمناها وبه يظهر ضعف القول المشهور من الصحة مطلقا
وضعف قول ابن ادريس من البطلان مطلقا وقوة قول ابن حمزة من التفصيل المذكور والمفهوم من جملة من الاخبار المتقدم في المسألة المشار
اليها انفا انه يكفي في الاجازة سكوت السيد بعد علمه بالنكاح وعدم انكاره وبذلك صرح ابن ادريس وابن الجنيد فقال لو كان السيد عالما بعقد
العبد والامة على نفسه فلم ينكر ذلك والاوفق بينهما جرى ذلك مجرى الرضا في الامضاء … وهو جيد للاخبار المشار اليها
الا ان موردها نكاح العبد كما عرفت والله العالم **تنبيهات الاول** المشهور بين الاصحاب انه اذا اذن المولى لعبده في التزويج كان المهر
نفقة الزوجة على السيد لان النكاح لما وقع صحيحا والحكم ثبوت المهر والنفقة ولا محل لها الا ذمة السيد لان العبد لا يملك كما علم ونقل
عن الشيخ قول متعلق ذلك بكسب العبد لان المهر والنفقة من لوازم النكاح وكسب العبد اقرب شيء اليه فان صرف الكسب في مؤنة الانسان
وضروراته ومن اهلها لوازم النكاح ورد عليه بان الدين لا بد له من ذمة يتعلق بها وذمة العبد ليست اهلا لذلك فلا بد من
تعلقه بذمة السيد كما ذكره السيد السند في شرح النافع ثم اعترضه بانه يمكن دفعه بمنع كون ذمة العبد ليست اهلا للتعلق ولهذا يتعلق بها
عوض المتلف اجماعا ويجوز تعلق المهر بالكسب كما يتعلق ارش الجناية برقبة الجاني اذ لا مانع من ذلك عقلا ولا شرعا ثم قال واحتمل العلامة
ثبوتهما في ذمته والمسألة موضع الاشكال لفقد النص فيها على احد الوجوه واصالة براءة ذمة المولى من ذلك والاحوط ذمته يدفع به ويتبع
به بعد العتق واليسار ولو قلنا ان العبد يملك مطلقا او على بعض الوجوه ثبت المهر والنفقة في ذمته من غير اشكال انتهى كلامه زيد اكرامه

اقول قد تقدم الكلام في هذه المسألة في المسألة الرابعة عشرة من مسائل المقصد الثاني من الفصل الاول في العقد وقد ذكرنا ثمة روايتين
يظهر منهما ان المهر على السيد منها رواية زرارة عن ابي جعفر عم قال سالته عن رجل تزوج عبده بغير اذنه فدخل بها ثم اطلع على ذلك مولاه فقال
ذلك الى مولاه ان شاء فرق بينهما وان شاء اجاز نكاحهما فان فرق بينهما فللمرأة ما اصدقها ان لم يكن اصدقها اصداقا كثيرا فاذا اجاز نكاحهما
فهما على نكاحهما الاول الحديث والثانية رواية علي بن جعفر عن ابي الحسن عم في رجل زوج مملوكا له من امرأة حرة على مائة درهم ثم انه باعه قبل
ان يدخل بها فقال يعطيها سيده من ثمنه نصف ما فرض لها انما هو بمنزلة دين لو كان استدانه باذن سيده والثانية منهما ظاهرة تمام
الظهور في المدعى واما الاولى فان القرينة فيها على كونه على السيد قوله فللمرأة ما اصدقها ان لم يكن اصدقها صداقا كثيرا فان الظاهر ان
المراد بالصداق الكثير هو الزائد عن مهر المثل والمعنى فيه ان الصداق على السيد بشرط ان لا يزيد على مهر المثل ولو كان الصداق انما هو على العبد
يتبع به او كسبه لكان هذا الشرط لغوا واستحقاق المهر كلا في الرواية ونصفه في الثانية من حيث تضمن الاولى الدخول والثانية عدم الدخول
وفي الثانية دلالة تنصيف المهر بغير الطلاق كما هو احد القولين وفي الاولى دلالة على انه على الدخول قبل اذن المولى لا يعد زنا بل يوجب
حد الزاني وفي بعض الروايات المتقدمة ثمة ما يؤيده ثم ان الاظهر في تقريب مستند القول المشهور هو ما قدمنا نقله ثمة عن جده في
المسالك فانه شاف واف بذلك وتخريج الروايات شاهد عليه **الثاني** قد صرحوا بانه اذا اذن المولى لامته في التزويج او زوجها هو كان
المهر له دون الامة والظاهر انه لا اشكال فيه لان الامة وما في يدها ملك له والمهر الذي هو في مقابلة البضع من جملة تلك المنافع المشار اليها
والله اعلم **الثالث** لا فرق في توقف نكاح المملوك على اذن مالكه من كون المالك متحدا او متعددا والتحقيق انه لكل من الملاك وقع التصرف
بغير اذن المالك عقلا ونقلا والخلاف في كون النكاح موقوفا على الاجازة او باطلا يجري هنا كما في المالك المتحد وكذا القول في المهر والنفقة
ويوزع على كل واحد بحسب ما يخصه من تملك والله العالم **المسألة الثانية** لا خلاف ولا اشكال في انه اذا كان الابوان مملوكين يكون الولد
مملوكا لمالكهما فانه نماؤهما وتابع لهما وان كان المالك واحدا فالولد له وان كان لكل واحد منهما مالك فالولد نصفين بين المالكين عند الاصحاب
لانه نماء ملكيهما ولا مزية لاحدهما على الاخر بخلاف باقي الحيوانات فان الولد لمالك الام ووجه الفرق بينهما بان النسب معقود في الادميين
هو تابع لهما فيه بخلاف غيره من الحيوانات فان النسب فيه غير معتبر والنماء والتبعية فيه لاحق بالام خاصة كما ذكروه رضوان
الله عليهم ولم اقف في ذلك على نص قال في المسالك بعد نقل الفرق بين الانسان وغيره من الحيوانات في التبعية فيه ودونها وفي الفرق
خفاء ان لم يكن هناك اجماع مع ان ابا الصلاح ذهب الى انه يتبع الام كغيره من الحيوانات انتهى وبالجملة فما ذكروه من الفرق لعدم الوقوف
على نص فيه لا يخلو من الاشكال ويدل على الحكم الاول وهو ما اذا كان الابوان ملكا لمالك واحد فان الولد لمالك ابويه ما رواه
في الكافي عن ابي هرون المكفوف قال قال ابو عبد الله عم ايسرك ان يكون لك قايد قلت نعم فاعطاني ثلثين دينارا وقال اشتر خادما كثوبيا
فاشتراه فلما ان حج دخل عليه فقال كيف رأيت قايدك يا ابا هرون قال خيرا فاعطاه خمسة وعشرين وقال اشتر له جارية شبانية فان اولادهن
فرة فاشتريت جارية شبانية فزوجتها منه فاصبت ثلث بنات فاهديت واحدة منهن الى بعض ولد ابي عبد الله عم وارجو ان يجعل
ثوابي منها الجنة وبقيت ثنتان ما يسرني بهن الوفا قوله في القاموس الكسوم الماضي وفيه ايضا الشبابين العلام الناعم وقد … ثم
اسم ثم قال والشباني بالضم الاحمر الوجه والسبال الضخم ولو شرط احدهما انفراده بالولد او الزيادة على نصيبه منه فالظاهر صحة الشرط لعموم
ما دل على عموم الوفاء بالشروط اما لو كان احد الابوين حرا والاخر مملوكا فالمشهور ان الولد يتبع الحر منهما فيكون حرا مطلقا وذهب ابن
الجنيد الى ان الولد رق وانه يتبع الرق منهما الا مع اشتراط الحرية ويدل على القول المشهور اخبار مستفيضة منها ما رواه في الكافي عن موثق
عن جميل عن ابي عبد الله عم انه سأله عن المملوك يتزوج حرة ما حال الولد فقال حر وقلت والحر يتزوج المملوكة قال يلحق الولد بالحرية حيث
كان ان كانت الام حرة اعتق بامه وان كان الاب حرا اعتق بابيه وعن جميل وابن بكير في الولد بين الحر والمملوكة قال يذهب الى الحر منهما
وعن جميل بن دراج قال سمعت ابا عبد الله عم يقول اذا تزوج العبد الحرة فولده احرار واذا تزوج الحر الامة فولده احرار وعن جميل

بن دراج قال سألت ابا عبد الله عم عن الحر يتزوج الامة او عبد يتزوج حرة قال فقال لي ليس يسترق الولد اذا كان احد ابويه حرا انه يلحق
بالحر منهما ايهما كان ابا كان او اما وما رواه في الفقيه عن جميل بن دراج في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عم عن رجل تزوج حرة قال يلحق الولد بابيه
وما رواه في الكافي في الصحيح او الحسن … في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عم في العبد يكون تحته الحرة قال ولده احرار
فان اعتق المملوك لحق بابيه **اقول** يعني في الحضانة والميراث واما اصل الحرية فانما حصلت من جهة الام وما رواه في الكافي في الصحيح او الحسن
عن ابن ابي عمير عن بعض اصحابه عن ابي عبد الله عم ورواه في الفقيه مرسلا عن ابي عبد الله عم قال سألته عن الرجل الحر يتزوج بامة قوم
الولد مماليك او احرار قال اذا كان احد ابويه حرا فالولد احرار وما رواه في … عن اسحق بن عمار عن ابي عبد الله عم في مملوك تزوج حرة قال
الولد للحرة وفي حر تزوج مملوكة قال الولد للاب هذه جملة ما وقفت عليه من روايات القول المذكور واما ما يدل على ما ذهب اليه ابن الجنيد فجملة من
الاخبار ايضا منها ما رواه الشيخ في … عن ابي بصير قال لو ان رجلا دبر جارية وفي الاستبصار رواه عن ابي بصير عن ابي عبد الله عم قال لو ان رجلا
دبر جارية ثم زوجها من رجل فوطئها كانت جاريته وولدها منه مدبرين كما لو ان رجلا اتى قوما فتزوج اليهم مملوكتهم كان ما ولد لهم مماليك …
رواه الصدوق في الفقيه في الصحيح والشيخ في التهذيب في الصحيح او الحسن عن الحلبي عن ابي عبد الله عم في رجل تزوج امة من رجل وشرط له ان ما ولدت
من ولد فهو حر فطلقها زوجها او مات عنها فزوجها من رجل اخر ما منزلة ولدها قال منزلتها ما جعل ذلك للاول وهو في الاخر بالخيار ان
شاء اعتق وان شاء امسك وما رواه في … عن الحسن بن زياد قال قلت له امة كان مولاها يقع عليها ثم بدا له فزوجها ما منزلة ولدها قال
الا ان يشترط زوجها وعن عبد الرحمن عن ابي عبد الله البصري في الصحيح عن ابي عبد الله عم في رجل زوج جاريته رجلا واشترط عليه ان كل
ولد تلده فهو حر فطلقها زوجها ثم تزوجها اخر فولدت منه قال ان شاء اعتق وان شاء لم يعتق وعن ابان بن عثمان في الصحيح قال سألت ابا عبد
الله عم عن رجل دبر مملوكته ثم زوجها من رجل اخر فولدت منه اولادا ثم مات زوجها وترك اولاده منها فقال اولادها منه كهيئتها فاذا مات
الذي دبرها فهم احرار قلت ايجوز للذي دبرها ان يرجع في تدبيره قال … نعم قلت ارأيت ان ماتت امهم بعد ما مات الزوج وبقي
اولادها من الزوج الحر ايجوز لسيدها ان يبيع اولادها ويرجع عليهم في التدبير قال لا انما كان له ان يرجع في تدبير امهم اذا احتاج ورضيت وعن
عبد الله بن سليمان في حديث قال سألته عن رجل زوج وليدة رجلا فقال اول ولد تلده فهو حر فتوفي الرجل وتزوجها اخر فولدت له
اولادا فقال اما من الاول فهو حر واما من الاخر فان شاء استرقهم هذه جملة ما حضرني من الاخبار الدالة على ما ذهب اليه ابن الجنيد والاصحاب
رضوان الله عليهم لم ينقلوا لابن الجنيد من الاخبار سوى رواية ابي بصير كما في … وشرح النافع للسيد السند وزاد في المسالك الاستدلال له
برواية الحسن بن زياد ثم طعنوا فيهما بضعف الاسناد والاخبار كما ترى فيها الصحيح باصطلاحهم بل هو اكثرها الا ان هذه قاعدتهم غالبا
من عدم اعطاء التتبع حقه في روايات المسألة والشيخ رحمه الله في الاستبصار اجاب عن رواية ابي بصير بالحمل على ما اذا اشترط عليه ان يكون
الولد مماليك فانهم يكونون كذلك وقال في التهذيب بعد ذكر هذا الحمل وهذا الخبر وان لم يكن فيه ذكر الشرط صريحا فنحن نعلم انه اراد ذلك لما قدمنا
في الاخبار وان الولد لاحق بالحرية فاذا ثبت ذلك فلا وجه لهذا الخبر الا الوجه الذي ذكرناه انتهى ولا يخفى ما فيه واجاب عن رواية الحسن
بن زياد وصحيحة عبد الرحمن بالحمل على التقية فانه قال الان في المقام من يذهب الى ان الولد يتبع الام على كل حال وتارة على ما اذا كان
الزوج مملوكا للغير قال فان الولد يكون لاحقا بها الا ان يشترط مولى العبد **اقول** والمسألة لتصادم هذه الاخبار وبعد ما ذكروه من المحامل محل
اشكال لانه يمكن ان يرجح الحمل على التقية بشهرة القول الاول وفي المصنف الاول حيث لم ينقل الخلاف ثمة الا عن ابن ادريس … لما علم
غالبا من جريه على مذاهب العامة وقوله باتباع الام ومعلوم بقياسهم هذا كله مع الاطلاق وعدم الشرط واما مع الاشتراط فان كان الواقع هو
اشتراط الحرية فلا خلاف ولا اشكال في صحة ذلك كما دلت عليه النصوص المتقدمة وان كان المشترط هو الرقية فمحل خلاف واشكال والمشهور
صحة الشرط لعموم قوله عز وجل اوفوا بالعقود وعموم المؤمنون عند شروطهم وذهب جمع من المتأخرين الى بطلان هذا الشرط وانه اذا
كان الولد محكوما بحريته مع الاطلاق وعدم الشرط كما هو القول المشهور فانه لا يكون اشتراط رقيته مشروعا لانه لا يصح اشتراط رقية

ولد الحرة وبعضهم الى ان الولد ليس مملوكا للمولى الابوين ليصح اشتراطه للمولى وانما الحق فيه لله سبحانه فلا يصح اشتراطه وهو كلام متين ويؤيده
ما بيناه ان منتهى ما دلت عليه الروايات الدالة على الرقية هو صحة شرط الحرية بناء على ذلك اما العكس وهو ما اذا حكم بالحرية كما هو مدلول اخبار
القول المشهور وانه لم يتضمن شيء منها الدلالة على الرقية مع اشتراطها بل بما افاد اطلاقها بان احد الابوين اذا كان حرا فالولد حر والحكم بانه
مطلقا بتقريب ان ترك الاستفصال في جواب السؤال مع قيام الاحتمال يفيد العموم في المقال ومن ثم ان المحقق تردد في النافع وفي الشرائع
بلزوم الشرط هنا الى قول مشهور مؤذنا بضعفه وعدم الدليل عليه والى ما ذكرناه من القول الاخر قال في المسالك وسبطه في شرح النافع وهو
كذلك لما عرفت ثم انه على تقدير بطلان الشرط فهل يبطل العقد ام يختص البطلان بالشرط قولان قد تقدم الكلام فيهما في غير موضع والله العالم
المسألة الثالثة اذا تزوج الحر امة بدون اذن السيد ودخل بها قبل رضا السيد واجازته فلا يخلو الحال من ان يكونا معا عالمين بالتحريم او جاهلين
او احدهما عالما والاخر جاهلا وبالعكس فهنا صور اربع **الاولى** ان يكونا عالمين بالتحريم وقد قطع الاصحاب بكون الوطي زنا يثبت به الحد عليهما والولد
رق لمولى الامة وان اختلفوا في ثبوت المهر للمولى وعدمه **اقول** اما الحكم بكونه زنا فقد تقدم ما يدل عليه من الاخبار المذكورة في صدر المسألة
الاولى الدالة على ان نكاح الامة من غير اذن المولى باطل دخل بها او لم يدخل خلافا لما ذهب اليه اصحابنا من كونه فضوليا موقوفا على الاجازة
وقد صرح جملة من تلك الاخبار بكونه زنا كقوله عم في رواية ابي العباس بعد السؤال عن الامة تزوج بغير اذن اهلها يحرم ذلك وهو الزنا وفي
رواية الثانية هو الزنا ان الله يقول فانكحوهن باذن اهلهن ونحوه في رواية الثالثة واما تزويج العبد بدون اذن سيده فانه كان
في موضع المسألة ظاهر الاخبار التي تقدمت في المسألة السابقة من المقصد الثاني في الاولى من الفصل الاول انه موقوف على اذن السيد وان
دخل بها كما صرح في بعضها وان ذلك ليس زنا معللا في جملة منها بانه لم يعص الله عز وجل وانما عصى سيده واما الولد فانه لا خلاف في كونه رقا
في صورة تساوي المملوكين او … الحر بالامة … من قبيل الثاني وان وقع بلفظ العقد وقد علل بان الولد نماء الامة … الاستدلال عليه
ما رواه الشيخ في الصحيح عن جميل عن بعض اصحابه عن احدهما عليهما السلم في رجل اقر على نفسه انه غصب جارية فولدت الجارية من الغاصب قال ترد
الجارية والولد على المغصوب اذا اقر بذلك الغاصب ورواه الكليني كذلك والصدوق عن الصادق عم مرسلا الا انه قال فيه اذا اقر بذلك او كانت
عليه بينة ولا اشكال ولا خلاف في كل من الحكمين المذكورين انما الاشكال والخلاف في المهر فان فيه قولين احدهما وهو مختار المحقق في الشرائع العدم
لانها زانية فلا مهر لها لقوله صلى الله عليه وآله لا مهر لبغي ولان البضع لا يثبت لمالكه عوض الا بعقد او شبهة او اكراه لما يخرج به عن كونه بغيا والوجه ان
منافعه ليست على نهج الاموال المعرضة فيكون مطلق الانتفاع بها موجبا للعوض الا ترى انه لو قبل احد مملوكة الغير او استمتع بما دون الوطي لم يكن
عليه عوض بخلاف ما لو استخدمها والوجه عدم نقصانها بسببه ح والاصل عدم ثبوت كون البضع مضمونا على هذا الوجه وانما تضمن احد الوجوه
الثلثة المتقدمة وثانيهما ثبوت المهر للمولى لان البضع ملكه فلا يؤثر علمها ورضاها في سقوط حقه واجيب عن الخبر بعد تسليم صحته ايضا خارج عن
محل البحث وان المراد به انما هو الحرة لا الامة وذلك ظاهر من وجهين احدهما ان لفظ المهر انما يقال بالنسبة الى الحرة واما عوض بضع الامة
فانما يطلق عليه اسم العقر او العشر او نصفه وان اطلق عليها المهر فهو مجاز والاصل عدمه ولهذا وقع التعبير عن الزوجة بانه الحرة في قولهم لو تزوج
بنت الحرة او دخل عليه بنت امة والثاني من جهة اللام المفيدة للملك او الاستحقاق او الاختصاص وان المنفي في الخبر انما هو ملك البغي و
استحقاقها واختصاصها والثلثة منتفية عن الامة هنا لان المالك لها والمختص والمستحق انما هو المولى دون الامة وذلك واضح لما عرفت من ان البضع
ملكه فانما جعل عوضه له انما يكون للمولى لا للامة وبذلك يظهر لك ان الخبر المذكور لا وجه للاستدلال به هنا نعم بقي الاشكال بالنسبة الى التعليل الثاني
ولهذا انه في المسالك قوى هذا القول وجعل ثبوته متوقفا على اثبات كون البضع مضمونا حيثما تقدمنا تحقيقه الى ان قال والثابت على
الزاني العقوبة الدنيوية والاخروية وما سواه يحتاج الى دليل وهو حاصل مع العقد والشبهة **اقول** وقد عرفت ايضا ان الاكراه المخرج لها عن
كونها بغيا ثالث لهذين الاخيرين قال السيد السند في شرح النافع بعد ذكر القول الثاني ولا اشكال لانه بان البضع ملكه فلا يؤثر علمها في سقوط
حقه ويمكن الاستدلال عليه بصحيحة الفضيل بن يسار عن ابي عبد الله عم حيث قال فيها قلت ارأيت ان احل له ما دون الفرج فغلبته الشهوة

نا نقصها قال لا ينبغي له ذلك قلت وان دخل يكون زانيا قال لا ولكن يكون خائنا ويغرم لصاحبها عشر قيمتها ان كانت بكرا وان لم يكن فنصف العشر
قال فان ثبوت العوض بما يقتضي ثبوته في الزنا المحض بطريق اولى انتهى وفيه ما ذكره جده قدس سره في المسالك حيث قال بعد الكلام المتقدم نعم لو كانت بكرا لزمه
ارش البكارة لانها جناية خلا وسل في المهر هنا وان دخلت فيه على بعض الوجوه ولو بالاحتمال لو ظاهر لان الشارع جعله تبعا للوطي فيأتي فيه الخلاف
السابق والاصح الاول لان الجناية على المالك لا للعقد الموجبة لنقص المالية مضمونة بغير اشكال والخلاف للمهر انتهى وهو ظاهر في كون وجوب الارش او
نصفه انما وجب من حيث النقص الحاصل بتصرفه في مال الغير بغير اذنه ولا خصوصية له بالنكاح مشاة انما هو التصرف الموجب للنقص لا ما يلزم من المهر و
هو كونه في مقابلة الانتفاع بالبضع وح تحله عليه لا يخرج عن القياس وان كان قياس اولوية وبالجملة فان المسئلة كما عرفت من القيل والقال وعدم
وجود النص لا يخلو من الاشكال والله العالم **الثاني** ان يكونا جاهلين بالتحريم ويتحقق ذلك اما بان لا يكونا عالمين بتحريم تزويج الامة بغير اذن
مالكها او كانا يعلمان ذلك ولكن عرضت شبهة اوجبت لهما ذلك بان وجدها على فراشه فظنها زوجته او امته بعد ان عقد عليها او لا فانك
قد عرفت ان هذا العقد حيث لم يكن باذن المالك لا ثمرة له ولا اثر يترتب عليه وظنت حرمته مولاها لا انها قد عقد عليها وح فنكاحهما والحالة هذه من
الطرفين نكاح شبهة موجب لحرية الولد ولحوقه بالاب ودارئة الحد وموجب للمهر ولكن في المهر هنا اقوال ثلثة فقيل ما سمى في العقد
لانه العوض الذي تراضيا به في العقد والعقد صحيح ظاهرا للشبهة وقيل مهر المثل لظهور فساد العقد في نفس الامر وان مهر المثل هو المحكوم به في نكاح
الشبهة وقواه في المسالك وقد تقدم تحقيق الكلام في ذلك في باب الرضاع وان الاظهر هو الثاني وقيل انه العشر واختاره السيد السند في شرح
النافع قال وهذا اجود لصحيحة الفضيل المتقدمة ويؤيده في صحيحة الوليد بن صبيح اذا تزوج امرأة حرة فوجدها امة قد دلست نفسها له فلها
عليه عشر قيمتها ان كانت بكرا وان كانت غير بكر فنصف عشر قيمتها بما استحل من فرجها وفيه ما عرفت انفا ان مورد كل من الروايتين صورة
مخصوصة والتعدي الى غيرها كما فيما نحن فيه يحتاج الى الدليل والا فهو مجرد قياس والاظهر الاقتصار في كل منهما على مورده فاذا كان [illegible] يظهر ان الاقرب
الى القواعد الشرعية هو القول بمهر المثل قالوا وان اتت بولد كان حرا تابعا لابيه وعلى الاب قيمته للمولى لانه نماء ملكه ويعتبر القيمة يوم
سقوطه حيا لانه وقت الحكم عليه بالمالية لو كان رقا والظاهر انهم استندوا في وجوب القيمة على الاب المعطى الى الاخبار الواردة في تدليس المرأة
نفسها او تدليس من زوجها على انها حرة ثم ظهر كونها امة وستأتي ان شاء الله بعد هذه المسئلة **الثالث** ان يكون الزوج عالما والامة جاهلة قالوا والحد
عليه في هذه الصورة وينتفي عنه الولد لانه عاهر وللعاهر الحجر ويثبت عليه مهر المثل او العشر او نصف العشر كما سبق والولد رق وهذه الاحكام كلها
ظاهرة مما سبق **الرابع** العكس بان يكون الزوج جاهلا والامة عالمة وفي هذه الصورة يسقط عنه الحد ويلحق به الولد وعليه فكه بالقيمة يوم سقوطه
حيا كما تقدم وكذا وجوب المهر حسبما تقدم جميع ذلك في الصورة الثانية وظاهره في المسالك التوقف هنا في وجوب المهر حيث قال والحكم
بسقوط الحد ولحوق الولد به ووجوب القيمة كالسابقة وكذا في وجوب المهر على ما اطلقه المص وجماعة على انه وطئ محرم من قبلها من حيث
الشبهة فيثبت عوضه وظاهرهم بل صرح بعضهم عدم الفرق بين علمها وجهلها في ذلك هنا ولا يخلو من الاشكال لانها مع العلم بغي فينبغي
الخلاف السابق لكن لم يتعرضوا له هنا انتهى وهو جيد واشار بذلك الى الخلاف المذكور في الصورة الاولى وقد عرفت الكلام فيه قالوا هذا كله اذا
لم يجز المولى العقد فاجازه قبل الوطي او بعده وان كان بعده هو مبني ان الاجازة هل هي كاشفة عن صحة العقد من حينه او مصححة له من حينها فعلى الاول
قال في المسالك وهو الاقوى ويلحق به الولد فان كان عالما حال الوطي بالتحريم سقط عنه الحد وان كان قد فعل محرما حالته ويلزم المهر لانكشاف
كونها زوجته واقدامه على المحرم يوجب التعزير لا الحد وعلى الثاني يتبع الاحكام السابقة بأسرها لان حين الوطي لم يكن زوجته ظاهرا ولان
الامر هنا انما كان قد حصل جزء السبب المبيح ولم يتم الا بعد الوطي فكان كما لو لم يكن هناك عقد اصلا قال في شرح النافع والاصح الثاني **اقول** فيه
اولا انا لم نقف بعد التتبع التام للاخبار على اثر يدل على شيء من هذين القولين وليس الا مجرد كلامهم في البين سيما مع ما عرفت في كتاب البيع
الفضولي الذي هو الاصل في اعتبار الاجازة ولزوم العقد بها بل بطلانه من رأس وانه صح في النكاح كما تقدم تحقيقه وثانيا ان الاجازة لو عد
وجوهها كاشفة او كالة فلا اثر له في الاحكام سوى ما ذكروه من هذه الاحكام [illegible] ما اسلفنا في المسئلة الاولى [illegible]

[illegible]

على بطلان تزويج الامة بغير اذن مولاها الا انه صح موقوف على الاجازة كما ادعوه وما ذكروه هنا متفرع على ما وقع لهم ثمة من حكمهم بالفرق من
غير فرق بين العبد والامة لو تزوج كل منهما بغير اذن السيد والاخبار انما دلت على ذلك بالنسبة الى تزويج العبد كما قدمناها في المسئلة المذكورة واما
اخبار تزويج الامة فانها قد اتفقت على بطلانه وتحريمه وانه زنا محض ولكنهم رضوان الله عليهم غفلوا عن ملاحظتها والتأمل فيما وقع فيها
فتأمل وانصف والله العالم **المسئلة الرابعة** اذا ادعت المرأة الحرية فتزوجها الحر بناء على ذلك من غير علم بفساد دعواها ولا كانت ذا بينة كان
الحكم فيه كما تقدم في الصورة الاولى المتقدمة ودعواها الحرية اما باعتبار انها حرة الاصل ولم يكن الزوج عالما بحالها او ادعت العتق وظهر
الزوج من قرائن الحال ما انه يمرك الظن بصدقها وتوهم الحال ما لو كان عالما بفساد دعواها او بعدم الالتفات الى قولها بدون البينة او الشياع
او على ذلك بقبل اهلم فانه يكون زانيا او يكون الحكم كما تقدم في الصورة الثالثة والا تبع الحل على دعواها بالتقريب المتقدم يكون من قبيل الشبهة
فيسقط عنه الحد ويلزمه المهر على الخلاف فيه من كونه المسمى او مهر المثل او العشر ونصفه وهل يكون الولد حرا او رقا قولان وعلى كل منهما يجب على
الاب فكه عند الاصحاب بدفع القيمة الى مولى الجارية والكلام هنا يقع في موضعين **الاول** في المهر وظاهرهم الاتفاق عليه وان كانت الامة عالمة
بالتحريم واحتمال العدم كما تقدمت الاشارة اليه ممكن ثم انهم اختلفوا في تقديره فقيل انه المسمى لانه عقد صحيح قبض فيه احد العوضين فيجب الاخر
وعوض الفسخ لا يوجب فساده من اصله قال في المسالك وهو ظاهر اختيار المصنف والاكثر ثم نظر فيه قال لانه واقع بغير اذن السيد ولا اثر
لصحته ظاهرا اذا تبين فساده بعد ذلك ودعوى كون الفسخ لا يبطله من اصله غير سديد انتهى وهو جيد وقد تقدم الكلام في ذلك والاظهر
بطلان المسمى لظهور بطلان الذي اشتمل عليه نعم يتم القول بالصحة لو اجاز المالك العقد بناء على ما يدعونه من كون العقد فضوليا وان الاجازة
كاشفة وقيل مهر المثل ذهب اليه الشيخ في ط ونقله جملة المحققين عن ابن حمزة كما نقل الاول عن القاضي ابن البراج وغلط الشهيد [illegible]
لكل من النقلين بانهما قالا في العشر [illegible] وقد علم وجه هذا القول مما تقدم في غير مقام من ان مرجعه الى نكاح الشبهة والواجب في نكاح
الشبهة انما هو مهر المثل ووجهه هنا انه لا ريب ان الجارية ملك للغير والنكاح موقوف على رضاه وحيث لم يرض فالنكاح باطل الا انه
قد حصل وطئ محترم سببا بجهل فصار نكاح شبهة ووجب مهر المثل هذا اذا لم يجز المولى والا فلو اجاز وقلنا بان الاجازة كاشفة
عن صحة العقد من حينه لا من حينها لان الواجب ح هو المسمى الا انك قد عرفت ما فيه وقيل بوجوب عشر قيمتها ان كانت بكرا او نصفه
ان كانت ثيبا وهو مذهب الشيخ في ية والقاضي ابن البراج وابن حمزة ومستندهم في ذلك صحيحة الوليد بن صبيح عن ابي عبد الله ع في رجل
تزوج امرأة حرة فوجدها امة قد دلست نفسها قال ان كان الذي زوجها اياه من غير مواليها فالنكاح فاسد قلت وكيف يصنع بالمهر الذي
اخذت منه قال ان كان وجد مما اعطاها شيئا فليأخذه وان لم يجد شيئا فلا شيء له عليها وان كان زوجها اياه ولي لها ارتجع على وليها
بما اخذت منه ولمواليها عليه عشر قيمتها ان كانت بكرا وان كانت غير بكر فنصف عشر قيمتها بما استحل من فرجها قال وتعتد منه عدة الامة قلت فان
جاءت منه بولد قال اولادها منه احرار اذا كان النكاح بغير اذن المولى وقال في المسالك وينبغي ان يكون العمل بها لصحتها وربما حملت على ما اذا كان
العشر ونصفه بمهر المثل وهو بعيد ومن الجائز اختصاص الامة بهذا الحكم وحصول مهر المثل للحرة والامة ايضا في غير موضع النص انتهى وهو
جيد فان الرواية لا معارض لها في المقام الا ما ذكروه من تلك التعليلات مع امكان الجمع بما ذكره قدس سره ويخرج صحيحة الفضيل المتقدمة
مؤيدا لذلك **الثاني** في حكم الولد وقد تقدم الاشارة الى الخلاف فيه بالحرية والرقية ونقل في المسالك القول بالرقية عن الشيخ واتباعه و
اختاره المحقق في الشرائع مع انه قد حكم في سابق هذه المسئلة بان الولد مع الشبهة الحاصلة على الاب يكون حرا وان لزمه فكه بالقيمة وما نحن
فيه من قبيل ذلك لان المفروض اشتباه الحال عليه كما عرفت والثاني من القولين المذكورين صرح به السيد السند في شرح النافع واستدل
على القول بالرقية بحسنة زرارة قال قلت لابي عبد الله ع امة ابقت من مواليها فاتت قبيلة غير قبيلتها فادعت انها حرة فوثب عليها
رجل فتزوجها فظفر بها مولاها بعد ذلك وقد ولدت اولادا فقال ان اقام الزوج البينة على انه تزوجها على انها حرة اعتق ولدها وذهب
القوم بامتهم وان لم يقم البينة اوجع ظهره واسترق ولده وعد هذه الرواية في الحسن بناء على رواية الشيخ لها في ت عن عبد الله بن

يحيى ولكن الذي في الكافي انما هو عبد الله بن يحيى كما عبد الله بن يحيى ولهذا الاقرب فتكون الرواية ضعيفة بهذا الاصطلاح وموثقة سماعة
قال سألت ابا عبد الله ع عن مملوكة اتت قوما وزعمت انها حرة فتزوجها رجل منهم واولدها ولدا ثم ان مولاها اتاهم فاقام عندهم البينة انها
مملوكة واقرت الجارية بذلك فقال تدفع الى مولاها هي وولدها وعلى مولاها ان يدفع ولدها الى ابيه بقيمته يوم يصير اليه قلت فان لم يكن لابيه ما يأخذ
ابنه به قال يسعى ابوه في ثمنه حتى يؤديه ويأخذ ولده قلت فان ابى الاب ان يسعى في ثمن ابنه قال فعلى الامام ان يفديه ولا يملك ولد حر واستدل
السيد في شرح النافع على الحرية بما قدمنا نقله عنه من صحيحة الوليد بن صبيح عن ابي عبد الله ع وقد تقدم بتمامها في المتقدمة لقوله فيها اولادها
منه احرار اذا كان النكاح بغير اذن المولى ودلالتها على وجوب القيمة على الاب صحيحة محمد بن قيس عن ابي جعفر ع في رجل تزوج جارية على انها حرة ثم جاء رجل
اخر فاقام البينة على انها جاريته قال يأخذها ويأخذ قيمة ولدها ثم قال وفي هذه الرواية دلالة على حرية الولد لا على ان لها دخولها والشيخ قد
حمل صحيحة الوليد على احد وجهين احدهما ان تشهد شاهدان عنده انها حرة والثاني ان يكون الاب قد رد ثمنهم واحتمل بعضهم ان هذا
الكلام نفسه على حجر الاخبار وورد الاخبار بغير بينة الشرط وهو قريب من حمل الشيخ ومن اخبار المسئلة موثقة سماعة قال سألته عن مملوكة
اتت قبيلة غير قبيلتها فاخبرتهم انها حرة فتزوجها رجل منهم فولدت له قال ولده مملوكون الا ان يقيم البينة انه شهد لها شاهدان انها حرة فلا
يملك ولده ويكونون احرارا وفي هذا الخبر دلالة على ما دلت عليه حسنة زرارة المتقدمة من حرية الولد ان اقام البينة على ما ادعته من الحرية
وتزوجها الرجل بناء على ذلك والا فالولد رق وهي المؤيدة للقول المشهور برقية الولد على ظاهر الحال وهي بالنسبة الى فك الولد بالقيمة مطلقة
يحمل اطلاقها ان ذلك على ما نقضه موثقة سماعة المتقدمة وكذا صحيحة محمد بن قيس من وجوب فك الاب له بالقيمة جمعا بين الاخبار
منها موثقة محمد بن قيس عن ابي جعفر ع قال قضى علي ع في امرأة اتت قوما فاخبرتهم انها حرة فتزوجها احدهم
واصدقها صداق الحرة ثم جاء سيدها فقال ترد اليه وولدها عبيد وهذه الرواية ايضا صريحة في الرقية كما هو القول المشهور واما بالنسبة
الى فكه بالقيمة فهي مطلقة فيجب تقييد اطلاقها بما في صحيحة المتقدمة الدالة على اعطاء المولى باخذ قيمة الولد واخذ القيمة هو الانسب
بالرقية لا الحرية كما توهمه السيد السند في شرح النافع بما قدمنا نقله عنه حتى ادعى انها دالة على حرية الولد وبالجملة فانه يحصل الجمع بين
روايتي محمد بن قيس المذكورتين باعتبار اشتمال الاولى على انه يأخذ قيمة الولد اعم من ان يكون حرا او رقا واعتبار اشتمال الثانية على ان
ولدها عبيد من غير تعرض للقيمة هو انهم عبيد للسيد ولكن يجب على الاب فكهم بالقيمة ويشهد لهذا الجمع موثقة سماعة الاولى الدالة
على انها تدفع هي وولدها الى مولاها وعلى مولاها ان يدفع ولدها الى ابيه بقيمته اذا عرفت ذلك فاعلم ان الذي يظهر لي من تدبر هذه الاخبار
بعد ضم بعضها الى بعض من غير تفرق بينها بعيد ضعيف فيجمع هو ان الزوج ان كان قد تزوجها بعد ثبوت دعوى الحرية بالشاهدين فاولاده
احرار ولا يجب عليه فكهم بالقيمة بالمرة لانه انما تزوج حرة باعتبار ظاهر الشرع فلا وجه للقيمة هنا بالكلية وان القيمة تزويجها على الحرية
بالتقريب الذي تقدم المسئلة فالولد يكون رقا يجب عليه فكه بالقيمة ويمكن توجيه ذلك بعد ورود النص به كما عرفت فيكون بيانا لوجه السقوط
عليه في الحكم بان يقال انه لما كانت مملوكة ولم يأذن المالك في تزويجها فلم يكن التزويج على نحو الشاهدين الموجب للثبوت شرعا كانت
فيه شائبة من الزنا الموجب لرقية الولد ولما كان ذلك راجعا الى الشبهة الموجبة لحرية الولد كان الجمع بين الامرين بالرقية مع الفك بالقيمة
ثم صرح ابن ادريس بان القيمة في صورة شهادة الشاهدين وان لم يكن على الاب الا انها على الشاهدين كما يأتي نقله ان شاء الله تعالى وفصل
العلامة في المختلف فقال ان رجعا لم يلتفت الى رجوعهما وضمنا لمولاها قيمة الجارية والولد والمهر وان ثبت تزويرهما نقض الحكم وكان الولد حرا
على الاب دفع قيمته يوم سقط حيا الى اخره **اقول** لا يخفى ان اخبار المسئلة خالية عن التعرض الى القيمة في هذه الصورة وانما تضمنت القيمة في
صورة التزويج على ظاهر الحال المحكوم فيه برقية الولد لا في صورة الشاهدين المحكوم فيها بالحرية وظاهر انما ذكره ابن ادريس من ان القيمة على
الشاهدين وذكره هو بالنسبة الى رجوعهما هو الاوفق بالقواعد الشرعية كما نبهنا عليه والفرق في ذلك بين رجوعهما وثبوت تزويرهما
كما ذكره العلامة لا اعرف له وجها وجيها واما ما ذهب اليه السيد السند من حرية الولد كما قدمنا نقله عنه استنادا الى صحيحة الوليد بن صبيح حيث

[illegible]

سماها صحيحة باصطلاحه وهو من بيانات على صحة السند نعم حسن كما عرفت ولا معتمد والروايات التي ذكرناها كما عرفت كلها دالة
على الرقية والصحيحة المذكورة لم يكن تأويلها بما قدمنا ذكره والجمع بينها وبين ما في الاخبار بتخصيصه واما على ما ذكروه واختاروه فانه يلزم
طرح هذه الاخبار مع ما هو عليه من الصراحة وكثرة المسائل [illegible] وما ذكرناه من الحرية مع البينة والرقية بدونها صرح الشيخ في النهاية حيث قال
وان عقد عليها على ظاهر الامر بشهادة الشاهدين لها بالحرية ورزق منها اولادا كان اولادها احرارا وان عقد عليها على ظاهر الحال ولم
تقم عنده بينة بحريتها ثم تبين انها كانت رقا كان اولادها رقا لمولاها وجب عليه ان يعطيهم اباهم بالقيمة وعلى الاب ان يعطيه قيمتهم
فان لم يكن له مال استسعى في قيمتهم فان ابى كان على الامام ان يعطي مولى الجارية من سهم الرقاب ولا يسترق ولد حر انتهى واليه يرجع كلامه
في كتابي الاخبار حيث حمل صحيحة الوليد بن صبيح على احد المحملين المتقدمين **تنبيهات** **الاول** لو دلست عليه [illegible] تزويجها منه على انها حرة فظهرت
امة فهل يحكم على الولد بالحرية والرقية الذي صرح به جملة من الاصحاب منهم ابن حمزة وابن ادريس هو الاول قال ابن حمزة ان تزوجها بغير اذن مولاها
فاقسامه ثلاثة [illegible] عليها احد بالحرية فرجع بالمهر على المدلس ويكون حرا والسيد عليه عشر قيمتها ان كانت بكرا او نصف العشر ان
كانت ثيبا وارش العيب ان عابت بالولادة وان دلسها مولاها سقط المهر المسمى ولزم مهر المثل فرجع بالمهر على من دلسها وعزم الولد
الثاني شهد لها شاهدان بالحرية فرجع بالمهر على الشاهدين وباقي الاحكام على ما ذكر الثالث تزوجها بظاهر الحال على الحرية فيكون
النسب لاحقا والولد رقا وله الرجوع عليها بالمهر وعليه للسيد ما ذكرنا من عشر القيمة او نصفه ويجب على السيد ان يدفع الولد الى ابيه و
الاب قيمته فان عجز استسعى فيها وان ابى دفع الامام ع قيمته من سهم الرقاب الى اخره وقال ابن ادريس وان عقد عليها على ظاهر
الحال بشهادة الشاهدين لها بالحرية ورزق منها اولادا كانوا احرارا ويجب على الشاهدين ضمان المهر ان الزوج سلمه اليها وقيمة الاولاد
يوم وضعهم احياء لان الشهود المردين يغرمون ما يتلفون بشهاداتهم بغير خلاف بيننا والاجماع منعقد على ذلك وان عقد عليها على
ظاهر الحال ولم تقم عنده بينة بحريتها ثم تبين انها كانت رقا كان اولادها رقا لمولاها ويجب عليه ان يعطيهم اباهم بالقيمة فعلى الاب
ان يعطيه قيمتهم وان لم يكن له مال استسعى في قيمتهم على ما روي في الاخبار الى ان قال واذا عقد على امرأة على انها حرة واذا الذي عقد عليها
كان قد دلسها وكانت امة كان له الرجوع عليه بمهرها ان كان قد قبضه فان رزق منها اولادا كانوا احرارا وقال ابو الصلاح واذا تزوج الحر
بامرأة على انها حرة فخرجت امة كان اولادها لاحقين به ويرجع بقيمة الولد والصداق على من تولى امرها وان كانت هي التي عقدت على
نفسها لم يرجع على احد بشيء **اقول** قد اشتركت هذه العبارات في الحكم بحرية الولد في صورة التدليس الا ان كلام ابي الصلاح صريح في الرجوع
بقيمة الولد على المدلس كما يرجع الزوج بالصداق اذا كان قد قبضته وكلام ابن حمزة انما تضمن الرجوع بالصداق خاصة وهو بالنسبة الى
قيمة الولد مطلق وكلام ابن ادريس مطلق بالنسبة الى الامرين اعني المهر وقيمة الولد والذي وقفت عليه من الاخبار المتعلقة بالمقام
ما رواه الشيخ في التهذيب عن اسماعيل بن جابر عن ابي عبد الله ع قال قلت رجل كان بين عامرة فدخل على قوم [illegible] فقيل انها
امهم واسمها فلانة وقال الذي وجه فلانة فلما زوجوها عرفوه انها امة [illegible] فلما تولت بحكمه اليهم فخطب اليهم ان يزوجوه من
انفسهم فزوجوه فهو يرى انها من انفسهم فعرفوه بعد انها امة قال الولد له وهم ضامنون لقيمة الولد لمولى الجارية وما رواه
في الكافي عن اسماعيل بن جابر ايضا قال سألت ابا عبد الله ع عن رجل نظر الى امرأة فاعجبته فسأل عنها فقيل هي ابنة فلان فاتى اباها
فقال زوجني ابنتك فزوجه غيرها فولدت منه فعلم بعد انها غير ابنته وانها امة قال ترد الوليدة على مواليها والولد للرجل وعلى الذي
زوجه قيمة ثمن الولد يعطيه موالي الوليدة كما غر الرجل وخدعه وهما ظاهران في الحكم بحرية الولد وانه لا معنى لقوله في الاولى الولد له وفي
الثاني والولد للرجل الا اللحوق به في الحرية وانهما صريحان ايضا في وجوب القيمة على المدلس لمولى الجارية لان الولد نماء ملكه
وح يجب حمل اطلاق عبارة ابن ادريس وابن حمزة على ما دل عليه الخبران المذكوران من وجوب القيمة على المدلس كما صرح به ابو الصلاح
وبما ذكرنا هنا وفيما تقدم يجب القيمة في صورة التدليس على المدلس مع الحكم بالحرية ويجب ايضا في صورة التزويج على ظاهر الحال على الاب

مع الحكم بالتخيير على ما يستفاد من الاخبار في المقامين وانما يبقى الكلام في صورة شهادة الشاهدين من وجوب القيمة على الشاهدين كما ذكره ابن
ادريس او التفصيل الذي تقدم نقله عن العلامة حيث ان الاخبار خالية من التعرض لذلك الا ان الظاهر اقرب ما ذكره ابن ادريس والله
العالم. الثاني قد صرح الشيخ بما تقدم من عبارته المنقولة من النهاية انه لو ابى الاب من الاستسعاء في قيمة الولد كان على الامام ان يعطي مولى الجارية

[illegible]

تزوجها من رجل ثم ان الرجل اشترى بعض السهمين فالحرمت عليه باشترائه اياها وذلك انه يبيعها بالملاقها ان يشتريها ما رواه في الكافي
في الموثق عن سماعة قال سألته عن رجل تزوج جارية بين شريكين فاشترى نصيبا احدهما قال حرمت عليه الا ان يشتريها من جميعهم واذا ثبت بطلان العقد بالجنس
المذكور حرم وطؤها لاستلزام التصرف في مال الشريك بغير اذنه ونحو ذلك الطريق الى حلها الا بشراء الجميع او مع الجميع ثم تجديد النكاح ما جعلا الاسباب
المبيحة لو ان شاء بعقله ولو امضى الشريك الاخر العقد الى على الشيخ في النهاية حيث قال العقد النكاح قد بطل بالشراء كما هو الظاهر فكيف يصير مجيها
يجيز الاد وان لم يبطل فلا حاجة لاعتبار رضاه بعد العقد لان العقد المذكور وقع اولا برضاه وان لم يتجدد له ملك فلا يقف على اجازته اقول قد
عرفت دلالة الخبر على البطلان بتعين الحكم به فيجب رد بعض ذلك يجوز الرضا فيه منقول وقال المحقق في نكت النهاية كلام الشيخ ظاهر فيحمل على ان
المراد بقوله او يرضى بما ملك نصفها بالعقد بعد البيع على النصف الثاني فالكلام يقول الا ان يشتري النصف الاخر من بايع النصف الاول
فضولا او يرضى مالك ذلك النصف بالعقد ويكون الاجازة كالعقد المستأنف ويكون الالف في قوله او اوقعت سهوا من الناسخ او يكون
بمعنى الواو وعلى هذا فيكون الطريق الى حلها في كلام الشيخ امرا واحدا وهو شراء النصف الاخر قال بعض المحققين بعد نقل هذا التأويل وفيه
تعسف وبعد وقال في المسالك وهذا التأويل وان كان بعيدا الا ان ناحكم الشيخ على ظاهره ابعد اقول ان الشيخ ره ليس بمعصوم من الخلل فلا
فكم له من هفوات الاقلام في الاحكام التي لا تقبل الاصلاح بين الانام والظاهر ان ما هنا من ذلك القبيل الثاني ما ذكره بقوله ولو حللها له
ويوضحه ان الامة اذا كانت مشتركة بين شريكين فاحل احد الشريكين للاخر وطيها فهل تحل له بذلك الاكثر على العدم قالوا لاستلزامه تبعيض
سببا الاباحة بعد حصول النكاح بالملك والتحليل مع ان الله عز وجل حصر الامرين العقد والملك بقوله الا على ازواجهم او ما ملكت
ايمانهم والتفصيل قاطع الشركة فلا يكون المعرف سببا وذهب ابن ادريس الى حلها بذلك لان المراد بالملك الذي هو احد السببين المذكورين
ما هو اعم من ملك الرقبة والمنفعة والسبب الموجب للحل هنا هو الملك وان كان مركبا من ملك الرقبة في بعضها وملك المنفعة في البعض الاخر
فيكون السبب في حل جميعها واحدا وهو الملك ويدل على ذلك ايضا عليه وان كان ابن ادريس لا يستند اليه ما رواه الكليني والشيخ في باب السراري
وملك الايمان في الصحيح عن الحسن بن محبوب عن علي بن رياب عن محمد بن قيس قال سألت ابا جعفر ع ورواه الصدوق ايضا في الصحيح عن
الحسن بن محبوب عن علي بن رياب عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع قال سألته عن جارية بين رجلين دبراها جميعا ثم احل احدهما فرجها لشريكه قال
هي له حلال وايهما مات قبل صاحبه فقد صار نصفها حرا من قبل الذي مات ونصفها مدبرا قلت ارأيت ان اراد الثاني منهما ان يمسها اله ذلك قال لا الا ان يثبت عتقها ويتزوجها
برضى منها متى ما اراد قلت له اليس قد صار نصفها حرا وقد ملكت نصف رقبتها والنصف الاخر للباقي منهما قال بلى قلت وان هي جعلت مولاها
في حل من فرجها فاحل لها ذلك قال لا يجوز لها ذلك قلت لم لا يجوز لها ذلك وكيف اجزت للذي له نصفها حين احل فرجها لشريكه قال لان الحرة لا تهب فرجها
ولا تعيره ولا تحلله ولكن لها من نفسها يوم وللذي دبرها يوم فان احب ان يتزوجها متعة بشيء في ذلك اليوم الذي تملك فيه نفسها فليتمتع منها بشيء
قل او كثر وهذه الروايات قد رواها المشايخ الثلثة بطرق صحيحة الا ان الشيخ في باب رواها في اول كتاب النكاح بطريق فيه علي بن الحسن بن
فضال عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع ومن تأخر عنه كالمحقق وغيره لم يقفوا الا على هذا السند فردوا الرواية لذلك بالضعف قال المحقق في
النافع بالتحليل رواية ضعيفة فيها ضعف وفي الرابع نسبه الى الرواية كما قدمنا ذكره مؤذنا بضعفه وقال في المسالك بعد نقل قول ابن ادريس
والمستند الى الخبر ما قدمنا ذكره ورواية محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع في جارية بين رجلين دبراها جميعا ثم احل احدهما فرجها لصاحبه قال
هو له حلال وهذه الرواية تصلح شاهدا لقول ابن ادريس متوجه وان كان المنع اولى انتهى والظاهر انه لو وقف على هذه الاسانيد الصحيحة المتقدمة
لهذه الرواية عن محمد بن قيس وعن محمد بن مسلم عنه ع لما عدل عن ابن ادريس وبالجملة فالحكم هو ما ذهب اليه ابن ادريس **الثالث**
ما ذكره بقوله وكذا لو ملك نصفها وكان الباقي حرا فانه لا يجوز له وطيها ايضا لو ملك بعضها وكان البعض الاخر حرا وعلل بان الحر لا يستباح
بملك البعض وطيا ولا بالعقد الدائم اتفاقا فالبعض السبب ولا بالمتعة لذلك وبالتحليل لان المرأة ليس لها تحليل نفسها اجماعا وانما يقع الحل
من المولى اقول وقد صرحت بالحكم المذكور صحيحة محمد بن قيس المتقدمة فانه ع قد صرح بانه متى مات احد الشريكين الذي دبرها وصار نصفها حرا

فانه لا يجوز

فانه لا يجوز للاخر من الشريكين وطيها والحال هذه الا ان يثبت عتقها بمعنى ان يعتق كلا وتجيز تزويجها جديدا برضاها واختيار بالجملة فالظاهر
ان الحكم مما لا خلاف فيه بقي الكلام في العقد عليها متعة في ايامها وهو ما اشار اليه بقوله فان هاياها على الزمان فان الرواية المذكورة قد دلت على جواز
ذلك فما الاكثر على المنع لضعف الخبر عندهم كما عرفت ومع ذلك عللوا المنع بانه بالمهاياة لا تخرج بعد كونه الولي مالكا لذلك البعض فيصير بعض من العقد لا
سخالة العقد على ملك ونحو ذلك السبب وهو ما اشار اليه بقوله لما ذكرناه من العلة وعللوا ايضا بان منافع البضع لا تدخل في المهاياة والاول لها السخر
بالمهاياة وهو باطل اتفاقا والشيخ ره افتى بالجواز للرواية المذكورة لتعدد المشايخ الثلثة لها باسانيد كلها صحيحة مع عدم العارض لها الا هذه
التعليلات العقلية التي عرفت ما فيها في غير مقام لا يكون صالحا للاعراض عنها ومن الظاهر ان المتأخرين لو اطلعوا لها على سند صحيح لما عدلوا
عنها الى هذه التعليلات والى ما ذكرناه من العمل بالرواية المذكورة عمل كلام السيد السند في شرح النافع لاطلاعه على تلك الاسانيد
الصحيحة والله العالم **المطلب الثاني** في الطوارئ وهي ثلاثة العتق والبيع والطلاق وتحقيق الكلام في هذا المطلب في مقامات ثلثة **الاول**
في العتق وفيه مسائل **الاولى** لا خلاف بين الاصحاب رضوان الله عليهم في ان الامة لو اعتقت وكانت تحت عبد فانها تخير في فسخ نكاحها والاخبار
بذلك متظافرة مستفيضة انما الخلاف فيما لو كانت تحت حر فهل يثبت لها الخيار ايضا ام لا مذهب الاكثر ومنهم الشيخ في النهاية والمحقق في
النافع الى ثبوته ايضا وذهب الشيخ في ط والخلاف والمحقق في الشرائع الى العدم والواجب اولا نقل ما وصل الينا من روايات المسألة
والكلام فيها بما وفق الله سبحانه منها تمرة الاخبار المذكورة ما رواه ثقة الاسلام او الحسن عن الحلبي قال سألت ابا عبد الله ع عن امة كانت
تحت عبد فاعتقت الامة قال امرها بيدها ان شاءت تركت نفسها مع زوجها وان شاءت نزعت نفسها عنه قال وذكر ان بريرة كانت زوجة
لها وهي مملوكة فاشترتها عائشة فاعتقتها فخيرها رسول الله ص الحديث وما رواه في الكافي والتهذيب عن سماعة في الموثق قال ذكر ان بريرة مولاة
عائشة كان لها زوج عبد فلما اعتقت قال لها رسول الله ص ان شئت اقمت مع زوجك وان شئت فلا وما رواه في التهذيب عن عبد الله بن
سنان في الموثق عن ابي عبد الله ع انه كان لبريرة زوج فلما اعتقت قال لها النبي ص اختاري وعن محمد بن ادم عن الرضا ع قال اذا اعتقت
الامة ولها زوج خيرت ان كانت تحت حر او عبد ورواه بسند صحيح اخر عن زيد الشحام عن ابي عبد الله ع مثله وما رواه في الفقيه وت
عن محمد بن مسلم في الصحيح قال سألت ابا عبد الله ع عن المملوكة تكون تحت العبد ثم تعتق فقال تخير ان شاءت اقامت على زوجها وان شاءت فارقته
وهي لاخبار مطلقة اولا دلالة على الحكم الاول مضافة على الاتفاق عليه واما بالنسبة الى ما اذا كان الزوج حرا والذي وقفت عليه من الاخبار
المفصلة المتعلقة بذلك رواية محمد بن ادم ورواية زيد الشحام الدالتان على تخييرها سواء كان الزوج عبدا او حرا كما هو المنقول
عن الاكثر ومنها ما رواه الشيخ عن ابي الصباح الكناني عن ابي عبد الله ع قال ايما امرأة اعتقت فامرها بيدها ان شاءت قامت معه وان
شاءت فارقته وهي دالة على ذلك باطلاقها وهذه الرواية ونحوها جملة من الاصحاب ومنهم شيخنا في المسالك بالصحة مع ان في طريقها
محمد بن الفضيل وهو مشترك بين الثقة والضعيف كما لا يخفى على من راجع سندها بالطلاقها ومن عبد الله بن بكير في الموثق عن بعض
اصحابنا عن ابي عبد الله ع في رجل حر نكح امة مملوكة ثم اعتقت قبل ان يطلقها قال هي املك بنفسها وهذه الرواية ايضا صريحة في القول الاكثر
ولم اقف للقول الاخر على دليل الا اصالة لزوم العقد وان ابطاله يحتاج الى دليل وان هذه الاخبار حيث كانت ضعيفة الاسناد حتى
لا تنهض دليلا لا تخرج عن مقتضى الاصل وبذلك تمسك السيد السند في شرح النافع حيث بعد ايراد الروايات الثلثة المذكورة قال ولا يشكل
هذه الروايات كلها ضعيفة السند فلا تصلح لاثبات حكم مخالف الاصل ثم نقل عن الشيخ ره والخلاف انه ذهب الى عدم ثبوت الخيار هنا
ثم قال وهو المصير اليه متعين وجرى شيخنا الشهيد الثاني في المسالك لما وصف رواية الكناني تمسك بها في الجواب وجعلها موجبة للخروج عن
حكم الاصل وايدها بالروايتين الاخريين وان ضعف سندهما وهو ظاهر فانه مع ثبوت ضعف الرواية المذكورة كما اوضحنا
فانه لا يتمسك بها ويلزم القول الثاني وبالجملة فان من يعمل بهذا الاصطلاح المحدث يتعين عليه القول بما ذهب اليه الشيخ ومن لا التفات
واما لم يلتفت اليه ولم يعمل عليه يتحتم عليه ما هو القول المشهور وهو عندنا المؤيد المنصور **تنبيهات** ظاهر الاصحاب الاتفاق على

وجوب الفورية بهذا الخيار ولم اقف له على دليل الا الوجوه الاعتبارية وكلمات ثمانية واخبار المسألة المتقدمة عارية والاصل عدمه الا
للخروج عما ظاهرهم الاتفاق عليه مشكل ثم الاتفاق قال السيد السند في شرح النافع وقد قطع الاصحاب بان هذا الخيار على الفورية ولا بأس
به اقتصارا فيما خالف الاصل على موضع الوفاق والفورية وكيف كان فالظاهر كما صرح به جملة منهم رضوان الله عليهم انه لو اخر الفسخ لجهله
بالعتق او جهل بالخيار فانه لا يسقط خيارها فيتعين عدم الفورية وهل مع الجهل بالفورية احتمالان العدم لانه تابع الفورية بالعلم
بالخيار والاستثناء بالرضا حيث علمت بالخيار واخرت والمعذورية لاحتمال كون التأخير لفائدة الفورية وهو لا يقيد الا مع اشتراط الفورية والثاني
لا يكون دليلا على الرضا الا مع العلم باشتراط الفورية والا فلا **الثاني** لا يختص الحكم بالتخيير في الاخبار المتقدمة بعلق جميع الامة وتبعيته ذلك
انه لو اعتق بعضها قليلا كان او كثيرا فلا خيار وقوفا فيما خالف الاصل على مورده ويدل وبذلك صرح جملة ايضا من الاصحاب من غير نقل خلاف
الثالث لو كانت صغيرة او مجنونة ثبت لها الخيار عند الكمال قالوا وليس للمتولي للولي خيار تولي الاختيار لانه منوط بالشهوة والميل القلبي
فلا مقصد يتوقع من غيرها وان ثبت كان الخيار لها على الفورية بناء على ما تقدم من وجوب الفورية وللزوج الوطي قبل الاختيار لبقاء
الزوجية وعدم انفساخها ما لم تفسخ وهكذا في وطيها وهي كاملة قبل اختيارها الفسخ فانه يجوز له الوطي حيث لا ينافي الفورية **الرابع** لا
فرق في ثبوت الخيار بين ان يحدث العتق قبل الدخول او بعده فلو كان قبله سقط المهر لان الفسخ جاء من قبلها وهو موجب لسقوط
المهر كما تقدم وان كان بعده فالمهر باق على حالة لاستقراره بالدخول وهو ظاهر فيما لو كان العتق بعد الدخول فان العتق الذي هو سبب
الخيار انما وقع بعد استقرارها المهر باقي على حاله اما لو كان العتق قبل الدخول ثم حصل الدخول قبل الاختيار للجهل به اوقات من عدم
فهي مبنى على ان الفسخ انما يرفع النكاح من حينه وان كان سببه قد حصل قبل الدخول وح فقط استقر المهر حيث يستقر باختيار الوطي
او بالدخول قبل الفسخ فهو للسيد لوجوبه بالعقد على الاصح وكونها حالة العقد ملكه هذا ملخص كلامهم **الخامس** استثنى العلامة
في القواعد من الحكم بتخيرها على الاطلاق صورة واحدة وهي ما اذا كان لشخص جارية قيمتها مائة مثلا وهو يملك مائة اخرى فزوجها
بمائة ثم اعتقها في مرض ووقع الموت قبل الدخول وهي بالذات اخرى اذا كان قد زوجها بثلث ماله وقيمتها ثلث اخر وترك ما لا يفي
قيمتها ثم اعتقها في مرضه اذا اوصى بعتقها ووقع العتق قبل الدخول فانه لو تخيرها الفسخ وجب سقوط المهر كما تقدم فلا ينفذ العتق
في جميعها باعتبار التركة مع الجارية ومقدار قيمتها فيبطل العتق فيما زاد على الثلث فيبطل خيارها لاشتراطه بعتق جميعها كما سلف فيؤدي
ثبوته على عدم ثبوته وهو دور لا فرق في ذلك بين وقوع التزويج في مرضه وعدمه لان تزويجها لا يتعين الا فانما الاكتساب بالمهر
ثم يشترط وقوع العتق في المرض اذا جعلنا تبرعات المريض من الثلث لكونه نظيرا من الوصية كما شرحنا ولو كان العتق في حال الصحة او بعد الدخول
فالتخيير بحاله كذا حققه شيخنا في المسالك **السادس** مورد النصوص التي تقدمت ان الخيار للامة لو اعتقت حرا كان زوجها ام عبدا على
الاظهر اما لو كان الزوج عبدا واعتق فانه لا خيار له لاختصاص النصوص بالامة وكان الله سبحانه قد جعل بيده الطلاق فله التخلص منها
بالطلاق بخلافها لانه ونقل عن بعض العامة انه اثبت له الخيار قياسا على الزوجة ونقل ذلك عن ابن الجنيد من علمائنا ايضا ذكره في المخ
حيث قال وقال ابن الجنيد فان عتق العبد وبقيت الزوجة امة كان له الخيار دونها وهذا ما عرفت ونقل عن ابن حمزة انه ان اعتق
السيد عبده ولم يكن اكرهه على النكاح لم يكن له الخيار وان اكرهه كان له ذلك قال في المخ بعد نقل كلام ابن الجنيد هذا قياس والقياس عندنا
باطل اما لو اكرهه مولاه فان الوجه ثبوت الخيار له كما ان المكره كالاختيار له فلا خيار ايضا لمولاه لعدم المقتضي في حقه وكذا لا خيار
للزوجة حرة كانت او امة لانها رضيت به عبدا فاولى ان ترضى به حرا وقد ورد هنا التفصيل في رواية علي بن حنظلة عن ابي عبد الله
في رجل زوج ام ولد عبدا له في عبد فاعتق العبد بعد ما دخل بها هل يكون لها الخيار قال لا قد تزوجته عبدا ورضيت به فهو حين صار
حرا احق ان ترضى به **السابع** لو زوج عبده امته ثم اعتقهما او اعتقها معا وكذا لو كانا لمالكين فاعتقا دفعة فان الخيار للزوجة
كما تقدم اما ثبوت الخيار لها في صورة عتقها خاصة فيدل عليه ما رواه الكليني والشيخ في الصحيح عن عبد الله بن سنان قال سألته

عن الرجل

عن الرجل ينكح عبده امته ثم اعتقها تخير فيه ام لا قال نعم تخير فيه اذا اعتقت وما رواه في ت عن عبد الله بن سليمان قال سألت ابا عبد الله ع
عن رجل انكح عبده امته واعتقهما هل تخير المرأة اذا اعتقت اولا قال تخير واما في صورة عتقهما معا دفعة واحدة فالظاهر تخير المرأة الامة مع على
تقدم من الخلاف فيما اذا كان الزوج حرا وذلك لان عتقهما دفعة اقتضى كون الحكم بخيارها حال حريته فلا يتم كالخيار الا على القول به والمحقق
في الشرائع قد جمع بين احتمال التخيير وعدمه لا يخلو من غفلة لما عرفت من ان التخير لها في صورة عتقهما دفعة واحدة انما تم على القول المشهور من
الفرق بين كون الزوج حرا او عبدا لا على القول الاخر الذي هو مذهبه في الشرائع كما تقدم والعلامة في القواعد قد نبه لذلك فرتب الحكم بتخيرها هنا
على الخلاف المتقدم بقي هنا الاشكال فيما تقدم له ره وهو انه قد روى الكليني والشيخ في الصحيح عن عبد الله بن سنان قال سمعت ابا عبد الله ع يقول اذا
اعتقت مملوكيك رجلا وامرأة فليس بينهما نكاح وقال ان احببت ان يكون زوجها كان ذلك بصداق والمستفاد منه بطلان نكاح المملوكين بعتقهما
والمعروف من كلام الاصحاب من غير خلاف يعرف كما عرفت هو التخيير لا البطلان والله العالم **المقام الثاني** لا خلاف بين اصحابنا في جواز تزويج الرجل
امته بان يجعل عتقها صداقها واعتد بغير واحد منهم بانه من الاصول الغريبة ان تزويج الرجل امته باطل الا في هذه الصورة فانه يجوز عند
علمائنا لمع النصوص المستفيضة بل ادعى بعضهم وصولها الى حد التواتر واورد ها المحقق في نكت النهاية على هذا الحكم بسبب مخالفته للاصول
ثم تكلف الجواب عنها وقال في المخ كلاما اقر بتقدير هنا فانه الاحلى يجب المصير اليه لتحقق شرعيتها بالنقل المستفيض وتقريب من كلام العلامة
في المخ حيث قال بعد كلام في المقام وبالجملة فلو كانت هذه المسألة منافية للاصول وورد النقل فيه يجب المصير بناقة النقل وتفسيره بما يناسبها
كما صدرت الرواية على الفاظها اصلا انتهى **اقول** وفيه تأييد اكيد وتشديد شديد لما قدمناه في غير موضع من ان الواجب الوقوف على ما وردت به الاخبار
عنهم عليهم السلم وان خالفه مقتضى القواعد المقررة بينهم وتخصيص تلك القواعد بها قال شيخنا في المسالك والاصل فيه ان النبي ص اصطفى
صفية بنت حيي بن اخطب من ولد هرون بن عمران ع في فتح خيبر واعتقها وتزوجها وجعل عتقها مهرها بعد ان حاضت حيضة **اقول** ولا بأس بنقل
جملة من الاخبار الواردة بذلك ومنها ما رواه في الكافي عن عبيد بن زرارة في الحسن انه سمع ابا عبد الله ع يقول اذا قال الرجل لامته اعتقك واتزوجك
واجعل مهرك عتقك فهو جائز وعن سماعة بن مهران في الموثق قال سألته عن رجل له زوجة وسرية وان يبدو له ان يعتق سريته ويتزوجها قال
ان شاء اشترط عليها ان عتقها صداقها فان ذلك حلال او يشترط عليها ان شاء قسم لها وان شاء لم يقسم لها وان شاء فضل الحرة عليها فان
رضيت بذلك فلا بأس وعن الحلبي في الصحيح او الحسن عن ابي عبد الله ع قال سألته عن الرجل يعتق الامة ويقول مهرك عتقك فقال حسن وعن عبيد
الحسن عن ابي عبد الله ع قال سألت ابا عبد الله ع عن الرجل يكون له الامة فيريد ان يعتقها ويتزوجها ايجعل مهرها عتقها او يعتقها ثم يصدقها
وهل عليها منه عدة وكم تعتد اذا اعتقها وهل يجوز له نكاحها بغير مهر وكم تعتد من غيره قال يجعل عتقها صداقها ان شاء وان شاء اعتقها ثم اصدقها
وان كان دخل بها فعن عبيد بن زرارة في الصحيح او الحسن بنقله وهو ابن ميمون انه سمع ابا عبد الله ع يقول قال الرجل لامته اعتقك واتزوجك
واجعل مهرك عتقك فهو جائز وما رواه الشيخ عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع ايما رجل شاء ان يعتق جارية ويتزوجها ويجعل عتقها صداقها فعل
وعن عبيد بن زرارة عن ابي عبد الله ع قال قلت له رجل قال لجاريته اعتقك وجعلت عتقك مهرك قال جائز وما رواه الشيخ في الامالي بسنده
عنه عن صفية قال اعتقني رسول الله ص وجعل عتقي صداقي الى غير ذلك من الاخبار الاتية ان شاء الله تعالى في المقام وكيف كان فتحقيق البحث في هذه
المسألة يتوقف على بسط الكلام في مواضع **الاول** اختلف الاصحاب رضوان الله عليهم في الصيغة الموجبة لهذا الحكم من صحة التزويج وحصول العتق
وكونه عوضا عن المهر فلا يجب عليه بعد ذلك فهل يشترط تقديم التزويج على العتق او عكسه او يجوز كل منهما الاكثر منهم على الاول وذهب الشيخ
في الخلاف وقبله الشيخ المفيد الى اشتراط تقديم العتق واختاره العلامة في المخ والارشاد والى القول الثالث ذهب المحقق في الشرائع وجماعة من المتأخرين
منهم السيد السند في شرح النافع وقبله جده في المسالك والظاهر انه المشهور بين المتأخرين واستدل على القول الاول بما رواه الصدوق في الفقيه
عن علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه موسى ع قال سألته عن رجل قال لامته اعتقتك وجعلت مهرك عتقك قال عتقت وهي بالخيار ان شاءت
تزوجت وان شاءت فلا فان تزوجته فليعطها شيئا فان قال قد تزوجتك وجعلت مهرك عتقك فان النكاح واقع لا يعطيها شيئا

هذه الرواية الشيخ في التهذيب بسنده عن علي بن جعفر فلذا ردها في المسالك بالضعف بناء على رواية الشيخ لها ولم يطلع على رواية الصدوق لها بالطريق الصحيح
ومن العجب ايضا انه في المسالك نقل عجز الرواية بهذه الصورة وان قال ان مجتك وجعلت مهرك عتقك فان النكاح باطل لا يعطيها شيئا فجعل قوله
واقع في الرواية لفظ باطل وقال بعد ذلك في دفع دلالة الرواية على مطلوبهم وقد صرح بالبطلان في رواية علي بن جعفر مع تقديم التزويج الذي هو
مطلوبهم ولم ينقلها ناقل جزء بهذه الكيفية في كتب الحديث ولا كتب الاستدلال والتقريب في الاستدلال بالرواية المذكورة انه حكم بالعتق
دون التزويج في صورة تقديم العتق وحكم بالتزويج والعتق معا في صورة تقديم التزويج ورد بانه يجوز ان يكون حمله عليه بطلان النكاح
في الاولى انما استند الى عدم ذكر التزويج في هذه الصيغة لا الى تقديم النكاح على التزويج اذ لفظ التزويج غير مذكور في السؤال وغاية ما ذكر
فيها العتق والمهر فجاز ان يكون البطلان انما نشأ من الاخلال بهذا اللفظ لا من تقدم العتق عليه ونحو هذه الرواية رواية محمد بن ادم عن
الرضا عم في الرجل يقول لجاريته قد اعتقتك وجعلت مهرك صداقك عتقك قال جاز العتق والامر اليها ان شاءت زوجته نفسها وان
شاءت لم تفعل فان زوجته نفسها فاحب ان يعطيها شيئا والتقريب المتقدم والجواب عن ذلك كالجواب المتقدم ويرد ان القايل بالصحة
على تقديم العتق يعتبر التصريح بالتزويج وهو منتف في الروايتين المذكورتين اقول ظاهر رواية عبيد بن زرارة المتقدم نقلها من
صحة النكاح وحصول العتق بقوله اعتقتك وجعلت عتقك مهرك فان قوله عم جايز انما هو بمعنى صحيح لانه لا وجه للحمل على العقد الذي
بل هو اما صحيح او باطل وهو ظاهر يخالف لما دل على صحيحة علي بن جعفر ورواية محمد بن ادم من عدم صحة النكاح وانما ثابت العتق خاصة
الا ان يحمل الجواز في كلامه عم على جواز العتق خاصة كما هو مدلول الخبرين المذكورين ويحتمل ايضا ان لفظ التزويج سقط من هذا الخبر بناء
على رواية صاحب الكافي له بزيادة لفظ التزويج كما سلف وبالجملة فانه لا بد من ارتكاب التاويل فيه جمعا بينه وبين الخبرين
المذكورين وفي المسالك اورد هذا الخبر دليلا للقول بما ذهب الشيخ في الخلاف من اشتراط تقديم العتق في صحة النكاح ثم اطال فيما اورد على
الاستدلال به والجواب عن ذلك والاظهر ما عرفت في انه على ظاهره لا يخلو من الاشكال فلا بد من ارتكاب التاويل فيه واحتج القايلون
بالقول الثاني كما اشار اليه المحقق في الشرايع بان بضع الامة مباح لمالكها بدون العقد فلا يباح بالعقد فلا بد من تقديم العتق ليقع العقد
على الحرة ورد بان الكلام انما يتم باجزائه ولولا ذلك لم يصح جعل العتق مهرا لانه لو حكم بوقوعه باول الصيغة امتنع اعتباره في التزويج الثاني
به بعد اقول ومن ذلك ظهر وجه القول الثالث وهو الاظهر ووجهه انه لا فرق من تقديم لفظ التزويج لصحيحة علي بن جعفر المتقدمة معا
يدل على الصحة مع تقدم لفظ العتق صحيحة عبيد بن زرارة المتقدم لفظها عن الكافي وفيها هنا رواية محمد بن مسلم المتقدمة ايضا وبالجملة
فاخبار روايات المسألة ما قدمناه صحيح وان اشتمل الكلام على العتق والتزويج حكم بهما من غير نظر الى تقدم مخصوص واحد منهما وان اشتمل على العتق
خاصة فانما يحكم به خاصة الثاني لو كان قال تزوجتك وجعلت مهرك عتقك فهل يكفي في العتق من الاتيان بلفظ اعتقتك الاشهر الاظهر
الاول وعليه يدل صحيحة علي بن جعفر المتقدمة فان الحكم الفاظ علما انما ورد في الاخبار على الاكتفاء بقوله تزوجتك وجعلت مهرك عتقك
وانت حرة بل يقع العتق بقوله وجعلت عتقك مهرك كما لو امهرها ثوبا وقال مهرك هذا الثوب لها قد تزوجتك وجعلت فاذا قبلت
ملكته بالقبول هكذا لو جعل العتق فانها تملك نفسها بالقبول ولا حاجة الى التلفظ بالعتق بخلاف ذلك انتهى وهو جيد ونقل عن ظاهر المفيد
وابي الصلاح انما اعتبرا لفظ اعتقتك لان العتق لا يقع الا بالصيغة الصريحة والتحرير والاعتاق فلا بد من التلفظ بالاعتاق ورد بعد
تسليم انحصار العتق في هاتين الصيغتين بان هذا العقد قد ثبت بالنصوص الصحيحة الصريحة التي لا سبيل الى ردها فلا يقدح فيه مخالفة
للاصول العزيزة سيما مع ما عرفت انفا من ان اصل هذه انما بني على خلاف الاصول العزيزة والقواعد المعتبرة وظاهره في الحدائق احتمال ما ذكره
الشيخ المفيد وابو الصلاح حيث اعترف بان الاول هو الوارد في الاخبار وتعليله ذلك بزيادة على دلالة الاخبار بانه مما نقلناه وهو
لا يخلو من تعجب الثالث الظاهر كما استظهره العلامة في المختلف وجمع من المتأخرين انه لا حاجة الى القبول من المرأة وذلك لان مستند شرعية
هذا العقد هو النصوص المستفيضة وهي خالية من اعتبار ذلك اذ ليس في شيء منها ما يدل على ذلك ولا مخالفة الصيغة جلوته فلا

برضاها

بمعناها ولان رضاها لو كان معتبرا لبطل ما وقع من المولى لانه بمقام القبول حيث انه وظيفة الايجاب تزوجها ولانه لا بد من كمال المتعاقدين حال
الايجاب والقبول وهو منتف هنا واحتج جملة من الاصحاب لاشتراط القبول بكونه من العقود الشرعية لان العقد في عرف اهل الشرع هو المركب من
الايجاب والقبول قالوا ولا يقدح في ذلك كونها مملوكة لانها بمنزلة الحرة حيث تحرر بتمام العقد فرقيتها غير مستقرة ولولا ذلك لامتنع تزويجها والقائم
مقامها منزلة الايجاب وان كان بلفظ القبول لحصول ما يعتبر من العقد في اللفظ الواقع من المولى فكان المعتبر من جانبها بعد الرواية سواء كان
ايجابا ام قبولا اقول العجب منهم رضوان الله عليهم انهم معترفون بان اصل هذه المسألة انما بني على خلاف القواعد الشرعية المقررة عندهم لدلالة
النصوص المستفيضة على شرعيته هنا وصحته وان كان على خلاف القواعد ويتعلقون هنا لوجوب القبول بهذه التعليلات البعيدة مع خلو النصوص
على كثرتها من ذلك حتى انهم قالوا انه يعتبر وقوعه بالعربية وعلى الفور على نهج ساير العقود اللازمة والذي اختاره في المسالك ومثله سبطه في شرح
السيد السند في شرح النافع هو الاول ولا ريب في ظهور قوته وضعف ما عارضه وهو يوجه الى ما ورد في جملة من الاخبار من الامر بالسكوت عما
سكت الله عنه وابهام ما ابهم الله والنهي عن الاحكام الشرعية بغير سماع منهم عليهم السلم الرابع اختلف الاصحاب فيما اذا طلقها قبل الدخول
فقال في النهاية وان طلقها وجعل عتقها مهرها قبل الدخول بها رجع نصفها رقا واستسعيت في ذلك النصف فان لم تسع فيه كان له منها يوم ولها
يومان نفسها يوم في الخدمة وان كان لها ولد له مال الزم ان يودي عنها النصف الباقي وينعتق انتهى وتبعه ابن حمزة في ذلك وبه قال
العلامة في الارشاد وقال الصدوق في المقنع واذا اعتقها وجعل عتقها صداقها ثم طلقها قبل ان يدخل بها فقد مضى عتقها ويرجع عليها
سيدها بنصف قيمتها تسعى فيه وبه قال ابن الجنيد وابن السراج وابن ادريس والعلامة في المختلف والاصل في هذا الخلاف اختلاف الاخبار
في المسألة فما يدل على القول الاول ما رواه الشيخ عن ابي بصير عن ابي عبد الله عم في الرجل يعتق جاريته ويقول لها عتقك مهرك ثم يطلقها
قبل ان يدخل بها قال يرجع نصفها مملوكا ويستسعيها في النصف الاخر وعن يونس بن يعقوب في الموثق عن ابي عبد الله عم في رجل اعتق ام
ولد وجعل عتقها صداقها ثم طلقها قبل ان يدخل بها قال يستسعيها في نصف قيمتها فان ابت كان لها يوم وله يوم في الخدمة قال وان كان لها
ولد له مال ادى عنها نصف قيمتها واعتقت ورواه الصدوق في الفقيه باسناده عن الحسن بن محبوب عن يونس بن يعقوب وعن عباد
بن كثير البجلي قال قلت لابي عبد الله عم رجل اعتق ام ولده وجعل عتقها صداقها ثم طلقها قبل ان يدخل بها قال يعرض عليها ان يستسعى في نصف
قيمتها فان ابت هي فنصفها رق ونصفها حر واما ما يدل على الثاني فهو ما رواه الشيخ في الصحيح عن عبد الله بن سنان قال سألت ابا عبد الله
عن رجل اعتق مملوكة له وجعل عتقها صداقها ثم طلقها قبل ان يدخل بها فقال قد مضى عتقها وترد على السيد نصف قيمتها تسعى فيها ولا عدة عليها
وما رواه في الكافي عن السكوني عن ابي عبد الله عم في الرجل يعتق امته ويجعل عتقها مهرها ثم يطلقها قبل ان يدخل بها قال ترد عليه نصف قيمتها
تستسعى فيها والعلامة في المختلف قد احتج على ما اختاره من مذهب الصدوق بانها ملكت نفسها بالاصداق وعتقت فلا ترجع مملوكة بعد العتق وقال
الشيخ انما يتم لو قلنا ان المرأة لا تملك جميع المهر بالعقد بل تملك به النصف الاخر بالدخول ثم اجاب عن الاخبار الثلاثة المتقدمة بانها ضعيفة السند
ثم قال والوجه ان يقال كما قال الصدوق وتستسعى في نصف قيمتها لان رقبتها يجري مجرى التالف من المهر المعين او تنتظر الى ان يوسع الله عليها
ويؤيده رواية عبد الله بن سنان ثم نقل ما ساق الرواية كما قدمناه وهذه الروايات مؤيدة لان يعمل بها لكانه لعدم صحتها عنده مع
انها كما عرفت صحيح السند لان رواها عن الحسن بن محبوب عن عبد الله بن سنان وطريقه الى الحسن بن محبوب كما بهواوات جيد
ثابت المسألة محل اشكال لتعارض هذه الاخبار وعدم ظهور الجمع بينها وان امكن ان يقال بتخيير المولى بين الامرين لانه ملك نصفها بالطلاق كالحر
اصدقها زوجته وملكها نفسها بالعتق كما يشير اليه كلام العلامة مع تسليمه فهو ملك متزلزل انما يستقر بالدخول كما في غيره من المهور وقول ابن الحر
لا يعود مملوكا بالنسبة الى من استقرت حريته لا مطلقا ولا يجزي الا ان كلام لاحد من اصحابنا في المقام غير ما نقله عن العلامة في المختلف ثم ان ما ذكره
الشيخ فيما قد نقلناه عنه من انه ان كان لها ولد له مال الزم ان يودي عنها النصف الباقي فقد اعترض فيه جماعة منهم ابن ادريس والعلامة
في المختلف فقالوا لا صالة براءة ذمة الولد الا ان يتبرع الولد باداء ذلك وبه صرح ابن الجنيد فقال ولو طلقها قبل الدخول بها مضى عتقها واستسعت

في نصفه

قيمتها وان كان لها ولد يادي نصف قيمتها عتقت انتهى والظاهر ان الشيخ قد استند فيما ذكره الى رواية يونس بن يعقوب المتقدمة الا انه محمول على الزام
الولد بذلك وجوبه عليه والله العالم المسألة الثالثة اختلف الاصحاب رضوان الله عليهم فيما اذا اشترى امة نسيئة فاعتقها وتزوجها وجعل عتقها
مهرها ثم مات المولى ولم يترك ما يقوم بثمنها فقيل ان العتق صحيح ولا سبيل عليها ولا على ولدها بل يكونا حرين وهذا اختيار ابن ادريس
والعلامة وولده واكثر المتأخرين وقيل ببطلان العقد وعودها رقا وان ولدها رق وهو قول الشيخ في النهاية وابن الجنيد وابن البراج والاصل في هذه
المسألة ما رواه الكليني فيما كان في الصحيح والحسن معا عن هشام بن سالم قال سئل ابو عبد الله عم وانا حاضر عن رجل باع من رجل جارية بكرا الى سنة فلما
قبضها المشتري اعتقها من الغد وتزوجها وجعل مهرها عتقها ثم مات بعد ذلك بشهر فقال ابو عبد الله عم ان كان الذي اشتراها الى سنة له مال او عقدة
يحيط بقضاء ما عليه من الدين في رقبتها فان عتقه ونكاحه جايزان قال وان لم يكن للذي اشتراها فاعتقها وتزوجها مال ولا عقدة يوم يحيط بقضاء
ما عليه من الدين في رقبتها فان عتقه ونكاحه باطل لانه اعتق ما لا يملك وارى انها رق لمولاها الاول قيل له فان كانت علقت من الذي اعتقها وتزوجها
ما حال ما في بطنها قال مع امه كهيئتها ورواه الشيخ في التهذيب عن الحسن بن محبوب عن هشام بن سالم عن ابي بصير قال سالت ابا عبد الله عم الحديث واضطرب
اراء المتأخرين في هذه الرواية من حيث صحة سندها فلم يجسروا على ردها من حيث مخالفتها لجملة من القواعد الشرعية والضوابط المرعية فلم يعتد
على القول بما دلت عليه بظاهرها كما تقدم عليه الشيخ ومن تبعه ونقل عن المحقق في نكت النهاية قال ان سلم هذا النقل فالكلام في جواز شذوذ هذا الحكم
من جميع الاصول الثابتة لعله لا نعلمها لكن عندي ان هذا خبر واحد لا يعضده دليل فالرجوع الى الاصل اولى وفي الشرايع صحيح ردها بعد ابن
ادريس لمخالفتها الاصول الشرعية لان العتق والتزويج صدر من اهلها في محلها فوجب الحكم بصحتهما وحرية الولد لحرية ابويه وحملها العلامة في المختلف
على وقوع العتق والنكاح والشراء في مرض الموت بناء على مذهبه من بطلان التبرع المنجز مع وجود الدين المستغرق في مرض الموت وفيه تبين بطلانه
واعترضه تلميذه السيد عميد الدين بان الرواية تضمنت عودها وولدها رقا كهيئتها وتاويلهم لا يتم الا في عودها الى الرق لا في عود الولد لان غايته بطلان
العتق في المرض فبقي امة فاذا وطئ الحرة لا ينقلب ولده رقا بل غايته ان الامة تباع في الدين وقد اجاب فخر المحققين ابنه عن ذلك بانه ليس
في الرواية ما يدل على رقية الولد اذ ليس فيها الا قوله كهيئتها وهو اعم من ان يكون كهيئتها في حال الحكم بحريتها قبل ظهور عجزه عن الثمن فيكون حرا او بعده
فيكون رقا ولا دلالة للعام على الخاص باحدى الدلالات ورده شيخنا الشهيد في شرح الارشاد بان هذا كلام على الرواية فانه المفهوم من قوله كهيئتها
ليس الا ان حكمه حكمها في حال السؤال وقد حكم قبل ذلك بانها رق فيكون الولد رقا ايضا فدل على رقية الولد بالمطابقة اذ هذا اللفظ موضوع لهذا المعنى
ويجاب على هذا التاويل بمنع المسند بجمع النصوص وفي القواعد ما لا يخفى انتهى وهو جيد وبذلك يظهر ان حمل العلامة الرواية على ما ذكره من شيئه
لا يتم في الولد مع انه قد نوقش في اصل الحمل المذكور بانه يشكل في الام ايضا من جهة اخرى وهي ان الرواية دلت على عودها الى البايع ومقتضى الحمل جواز
بيعها في دينه لا عودها الى ملكه ونقل عن العلامة في التحرير انه حمل على انه انكشف فساد البيع ودخل بعد علمه بذلك ومات هذا يكون الولد رقا
ولده واختار هذا الحمل الشيخ احمد بن فهد الاحسائي في شرحه على الارشاد قال فالحاصل ان ما قاله المص في التحرير ثم ذكر الشيخ المذكور وارد عليه بان
الرواية قد تضمنت انه اذا خلف ما يقوم بقضاء ما عليه يكون العتق والنكاح جايزين ومن حمل على فساد البيع كما ذكره فانه لا معنى للحكم بجوازهما
خلف شيئا ام لم يخلف وهو ظاهر وحملها فاضل على انه فعل ذلك مضادة والعتق يشترط فيه القربة ورد بان بطلان العقد لا يقتضي عودها
الى مولاها الاول ولا رقية الولد مع ان البطلان قد علل في الرواية بانه اعتق ما لا يملك وهو غير مناسب لهذا الحمل وقال شيخنا الشهيد الثاني
في المسالك بعد ذكر التاويلات المذكورة ما ملخصه واقول ان الموجب لهذا الاعتناء والتكلف لهذه الرواية المخالفة للاصول هو ما اعتقدوه
من صحة سندها وقد صرح بصحتها جماعة من الاصحاب المعتبرين كالعلامة وتلميذه الفخر والسيد والشهيد وغيرهم وفي صحتها عندي نظر من وجهين
ثم ذكر الوجه الاول بما ملخصه ان ابا بصير الراوي مشترك بين ليث المرادي ويحيى بن القسم الاسدي والاول وان كان ثقة الا ان الثاني ضعيف
مخلط ولا قرينة هنا على تعيين الثقة ثم ذكر الوجه الثاني بما ملخصه ان الرواية المذكورة رواها الشيخ في مواضع عديدة وفي بعضها هشام بن سالم
عن ابي بصير وفي بعضها عن هشام بن سالم عن ابي عبد الله عم والكليني رواها عن هشام عنه عليه السلم بغير واسطة فلا يرجح يكون الرواية مستظرة

الح

الاسناد والاضطراب في الاسناد يمنع من صحة الرواية لو تم مع علم الوجه الثاني والغرض ان هذه الرواية ليست مقطوعة الصحة في سندها كما ذكروه فلا يجب
المراجعة حيث يخالفها لامور القطعية التي تشهد لها الاصول الشرعية انتهى اقول اما كلامه في الوجه الاول فجيد بناء على العمل بهذا الاصطلاح المحدث
واما كلامه في الوجه الثاني ففيه ان عد ذلك من باب الاضطراب الذي يوجب رد الرواية ممنوع ظاهر كما تقدم الكلام في غير موضع فانه من الجائز ان يروي
الراوي تارة بواسطة وتارة بدون واسطة واي مانع من ذلك وبالجملة فالطعن في الرواية بضعف السند ليس في محله نعم الطعن فيها بمخالفة الاصول والقواعد
المتفق عليها قوي بعيد الا انه قد تقدم نظاير لا تكاد تحصى كثرة وما ذكره المحقق في نكت النهاية من انه متى سلم هذا النقل فلا كلام في جواز
استثناء هذا الحكم من جميع الاصول الثابتة لعله لا نعلمها جيد وان كان قد رجع عنه وكيف كان فالمسألة غير خالية من شوب الاشكال كما عرفت
والله العالم المسألة الرابعة لا اشكال في ان ام الولد انما تعتق بعد وفاة المولى من نصيب ولدها لان يجري الاستيلاد لا يكون سببا في العتق وانما
التشبث بواسطة الحرية ولا خلاف ايضا في انه لو مات ولدها وابوه حي عادت الى محض الرقية وجاز بيعها انما الخلاف هنا في مواضع احدها ما نقل عن
ابن ادريس انه نقل عن المرتضى رضي الله عنه انه لا يجوز بيعها ما دام الولد باقيا لا في الثمن ولا في غيره وهو ضعيف مردود بالاخبار الصحيحة الصريحة
في جواز البيع في بعض المواضع كما ياتي بعض منها ان شاء الله نعم في المقام ويؤيده انه لم تخرج بالاستيلاد عن الملك وثانيها فيما لو عجز نصيب ابنها
من التركة عن التخلف منها بمعنى انه اذا مات المولى والولد حي اعتقت من نصيب ولدها لانتقالها او بعضها الى ولدها فيعتق عليه ما يرثه منها لانه ملك اقو
لاصحابه ويوجب عتقه عليه كما قدمنا تحقيقه ولو بقي منها شيء خارج عن ملكه سرى اليه العتق ان كان نصيبه من التركة يفي به والا اعتق منها
بقدره ولو عجز النصيب عن التخلف وهذا هو محل الكلام هنا فهل الحكم في ذلك انها تسعى في المتخلف ولا يسري عليه لو كان له مال ولا يلزمه السعي
لو لم يكن له مال ام يجب على الولد فكها من ماله الاكثر على الاول لان السراية مشروطة بالملك الاختياري والارث ليس منه وانما قلنا بالسراية عليه في
نصيبه من باقي التركة لاطلاق النصوص بانها تعتق من نصيبه من التركة والا فالاصل يقتضي ان لا تعتق عليه سوى نصيبه بها وذهب ابن حمزة
والشيخ في المبسوط الى انه يجب على الولد فك باقيها اما ابن حمزة فانه نقل عنه انه اوجب على الولد السعي في فك باقيها واما الشيخ فقد اوجب
على الولد فكها من ماله ولم نقف لهما على دليل والاصل يقتضي العدم لاصالة البراءة من وجوب السعي وعدم الفك في السراية عليه حتى يجب عليه فكها
من بقية ماله مع وجود دليلها في ثمن رقبتها اذا مات مولاها ولم يخلف سواها الاخبار في فكها وثالثها في بيعها في حيوة المولى هو انما الخلاف فيما
اذا كان ذلك في حيوة المولى بمعنى انه هل يجوز بيعها في ثمن رقبتها اذا كان مولاها حيا وليس من المال ما يوفي ثمنها ذهب الاكثر الى الجواز لما سلف
عليه في المسالك رواية عمر بن يزيد عن ابي عبد الله عم قال سالته عن ام الولد تباع في الدين قال نعم في ثمن رقبتها وروى عمر بن يزيد في
الصحيح قال قلت لابي ابراهيم عم اسئلك قال سل قلت لم باع امير المؤمنين امهات الاولاد قال في فكاك رقابهن قلت وكيف قال ايما رجل اشترى
جارية فاولدها ثم لم يؤد ثمنها ولم يدع من المال ما يؤدى عنه اخذ ولدها منها وبيعت فادي ثمنها قلت فيبعن فيما سوى ذلك من دين قال لا
وعندي في الاستدلال بالصحيحة المذكورة نظر فان قوله عم فيها ولم يدع من المال ما يؤدى عنه ظاهر في ان ذلك صورة موت المولى لا حيوته كما
نعم الرواية الاولى مطلقة لكن يمكن حمل اطلاقها على ما دلت الصحيحة المذكورة من تخصيص ذلك بالموت فيشكل الاستدلال بها على الحكم المذكور وان
كان هو المشهور ومن ثم نقل عن ابن حمزة تخصيص الجواز بالموت والمنع فيما سواه وظاهر السيد السند في شرح النافع تقوية القول بالمنع ايضا حيث
قال والقول بالمنع نادر لكنه لا يخلو من قوة اقول ويؤيده قوله عم في اخر الخبر بعد سؤال السايل فيبعن فيما سوى ذلك من دين والتقريب انه حيث
كان مورد الخبر كما ذكرناه انما هو جواز البيع في فكاك رقابهن بعد موت المولى اذا لم يدع من المال ما يؤدى عنه فانه يدل على ان هذه الصورة الفرد
دون البيع حال الحيوة فيما سوى ذلك فلا يجوز البيع وح فالرواية المذكورة مع صحة سندها عندهم الذي هو المدار عليه والاستدلال بها بينهم
على تخصيص الجواز بهذه الصورة الخاصة وهي بعد الوفاة والقيود المتقدمة مع تصريحها بعدم الجواز فيما سوى ذلك فانه نعم حمل اطلاق
رواية عمر بن يزيد المذكورة على هذه الصحيحة جمعا ورابعها ان المشهور انه لا يجوز بيعها في مطلق الدين بل في ثمن رقبتها على ما عرفت من الخلاف
في التخصيص بالموت او العموم لحال الحيوة ونقل عن ابن حمزة جواز بيعها في دينه وان لم يكن ثمنا لها مع موته واستغراق الدين للتركة واختاره

اقول الاقوى على ما حققناه في الرجال عدم ايقاء
الطعن في السند لاجل ابي بصير وان الخبر حيث ان
بحديث من الصحيح او الموثق وعلى
...
الوجه الاول غير جيد

الشهيد في اللمعة ووجهه ان عتقها بعد موت مولاها انما هو من نصيب ولدها والحال انه لا نصيب له على تقدير استغراق الدين للتركة لقوله عز وجل من
بعد وصية يوصي بها او دين واحتج لما ذكره برواية ابي بصير عن ابي عبد الله عم حيث قال فاخرجها قال فان مات وعليه دين قومت على ابنها فان كان
ابنها صغيرا انتظر به حتى يكبر ثم يجبر على قيمتها قال في المسالك بعد نقل ذلك وجوابه ان الاقوى انتقال التركة الى الوارث مطلقا وان منع من التصرف فيها على
تقدير استغراق الدين فتعتق بنصيب الولد منها كما لو لم يكن دين ويلزمه ايضا مقدار قيمتها النصيب من ماله والرواية قاصرة سندا ودلالة ومشتملة من
الاحكام على ما لا يوافق الاصول فلا اعتداد بها انتهى وظاهر العلامة في المخ التوقف في هذه الصورة حيث قال المشهور انه لا يجوز بيع ام الولد
الا في ثمن رقبتها اذا كان دينا على مولاها وليس له سواها وقال ابن حمزة وان مات سيدها وعليه دين في غير ثمن رقبتها قومت على ولدها ان كان بالغا و
الزم اداها فان لم يكن له مال استسعيت وان مات قبل البلوغ بيعت في الدين اعتبرا الاولى بما رواه عمر بن يزيد عن الكاظم عم ثم اورد مضمون صحيحة عمر
بن يزيد كما قدمنا ذكره ثم قال احتج ابن حمزة بما رواه ابو بصير عن الصادق عم قال سالته عن رجل اشترى جارية فولدت منه ولدا فمات فقال ان شاء ان يبيعها
وان باعها مات مولاها وعليه دين قومت على ابنها وان كان ابنها صغيرا انتظر به حتى يكبر ثم يجبر على قيمتها وان مات ابنها قبل بيعت في ميراث
الورثة ولانها مملكة فيجب صرف ثمنها في الدين كما لو كان الدين ثمنها ونحن في هذه المسألة من المتوقفين انتهى اقول لا يخفى ان النقل عن ابن حمزة
في هذا الموضع مختلف فان مقتضى النقل الاول به صرح في المسالك انما هو جواز بيعها في الدين وان لم يكن ذلك الدين ثمنها اذا كان مستغرقا
كما دل عليه دليله المتقدم وعلى هذا فرواية ابي بصير المذكورة لا تعلق لها بذلك ولا دلالة فيها عليه بوجه وبهذا ردها في المسالك بذلك
ومقتضى ما نقله العلامة في المخ انما هو تقويمها على ولدها لا بيعها مطلقا كما هو النقل الاول وهذا هو مدلول رواية ابي بصير المذكورة فالا
يحمل عليه فحمله الا انه لا يظهر لي هنا وجه لمخالفة هذا القول للقول المشهور كما يعطيه كلام العلامة في المخ اذ مقتضى القول المشهور انما هو
تحريم بيعها في ثمن رقبتها وغاية ما يدل عليه هذا القول بناء على هذا النقل وكذا روايته هو انها تنتقل الى ولدها فيكون ضامنا لقيمتها يجب عليه
بعد البلوغ اداها وليس فيه ما يدل على بيعها في ثمن رقبتها ليكون مخالفا بل ما دلت عليه الرواية هو الاوفق بالقواعد الشرعية لان
الغرض ان مولاها مديون ولا مال سواها ولا وارث سوى ابنها وقد تقرر ان التركة تنتقل الى الوارث مع اعتباره ضمان الدين والولد هنا قد
ورثها بموت ابيه فوجب انعتاقها عليه اذا ادى قيمتها في الدين غاية الامر انه من حيث كونه صغيرا ينتظر باخراج الدين من قيمتها الى بلوغه ولو
مات فات على هذا التقدير بين هذا القول وبين القول المشهور نعم في قوله في اخر الرواية فان مات ابنها قبل بيعت في ميراث الورثة ان شاء
الورثة وفيه اشكال الا انه خارج عن موضع الاستدلال وبالجملة فالرواية المذكورة لا يبلغ قوة المعارضة للصحيحة المقدم لو ثبت التنافي
والعمل على الصحيحة المشار اليها لتايدها زيادة على ما هي عليه في عمل الاصحاب وقولهم بها هنا وكذا ان نقول ان الدين المذكور في رواية
ابي بصير مطلق فيحمل على ثمن رقبتها ويكون الحكم فيه ما ذكر في الخبر وعلى هذا يكون الجمع بينه وبين صحيحة عمر بن يزيد المتقدمة التخيير فيما اذا مات
المولى مشغول الذمة بقيمتها الامر ولم يخلف سواها بين بيعها ودفع ثمنها في الدين كما يدل عليه صحيحة المذكورة وبين التقويم على الولد كما دلت
عليه رواية ابي بصير وصرح الشيخ في النه حيث قال فان لم يخلف غيرها وكان ثمنها دينا على مولاها قومت على ولدها وترك الى ان يبلغ فاذا بلغ
اجبر على ثمنها وان مات قبل البلوغ بيعت في ثمنها وقضي به الدين انتهى اقول وهذا هو ما دلت عليه رواية ابي بصير المذكورة والشيخ فرضها في الدين
الذي هو ثمن رقبتها حملا للرواية على ذلك وح فلا اشكال في بيعها لو مات الولد قبل البلوغ لانه يجوز بيعها في حيوته كما دلت عليه صحيحة عمر
بن يزيد فكيف بعد موته وابن ادريس قد اعترض الشيخ هنا فقال هذا غير واضح لان بيعها في ثمن رقبتها في حيوة مولاها فكيف بعد موته
ولاي شيء يجبر الولد بعد بلوغه على ثمنها ولا شيء يوجب الدين الا ان الشيخ رجع عن هذا في عدة مواضع ولا شك ان هذا خبر واحد اورده هنا
ايرادا لا اعتقادا انتهى وكلام ابن ادريس هو الموافق للقول المشهور من جواز بيع ام الولد في ثمن رقبتها حال حيوة المولى مثل ما تقدم لا
انك قد عرفت ان الدليل لا يختص بالعموم حال الحيوة فكيف كان فمقتضى عمل الشيخ بهذه الرواية هنا موافقة لما تقدم نقله في المخ عن ابن حمزة
والوجه في الجمع بين الرواية المذكورة وصحيحة عمر بن يزيد هو ما اشرنا اليه من التخيير والله العالم المقام الثاني في البيع وفيه مسائل الاولى

لا خلاف بين الاصحاب رضوان الله عليهم في انه اذا بيعت الامة ذات البعل فان بيعها طلاقها وتخير المشتري في الاجازة والفسخ والاصل في
هذا الحكم الاخبار المستفيضة ومنها ما رواه في الكافي في الصحيح الى الحسن بن زياد وهو مشترك بين الثقة وغيره قال سالت ابا عبد الله عم عن
رجل اشترى جارية يطاها فبلغه ان لها زوجا قال يطاها فان بيعها طلاقها وذلك انهما لا يقدران على شيء من امرهما اذا بيعا وعن عبد الرحمن عن
ابي عبد الله عم في الصحيح او الحسن عن ابي جعفر وابي عبد الله عم قال من اشترى مملوكة لها زوج فان بيعها طلاقها فان شاء المشتري فرق بينهما
وان شاء تركهما على نكاحهما وما رواه في الكافي والفقيه عن محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلم قال طلاق الامة بيعها او بيع زوجها وقال
في الرجل تزوج امة رجل احرار ثم بيعها قال هو فراق ما بينهما الا ان يشاء المشتري ان يدعهما وما رواه في الكافي وت عن عبيد بن زرارة قال
قلت لابي عبد الله عم ان الناس يروون ان عليا عم كتب الى عامله بالمداين ان يشتري جارية فاشتراها وبعث بها وكتب اليه ان لها زوجا
فكتب اليه عم ان يشتري بضعها فاشتراه وبعث بها طلاق الامة بيعها وما رواه في من لا يحضره الفقيه عن محمد بن الفضيل عن ابي الصباح الكناني
عن ابي عبد الله عم قال اذا بيعت الامة ولها زوج فالذي اشتراها بالخيار ان شاء فرق بينهما وان شاء تركها معه فان هو تركها معه فليس له ان
يفرق بينهما بعد ما رضي قال وان بيع العبد فان شاء مولاه الذي اشتراه ان يصنع مثل الذي صنع صاحب الجارية فذلك وان هو سلم فليس له ان
يفرق بينهما بعد ما سلم واما ما رواه الشيخ في ت عن ابي عبد الرحمن عن ابي عبد الله عم في الرجل يبتاع الجارية ولها زوج حر قال لا يحل لاحد
ان يمسها حتى يطلقها زوجها الحر فحمله الشيخ على ما اذا كان المشتري قد اقر الزوج على عقده ورضي به اذا عرفت ذلك فالكلام هنا يقع في مواضع
الاول قال في المسالك والاصل في الحكم بعد النص ان النكاح لازم على هذه الحالة مظنة لضرر المالك اذ قد لا يناسب بقاء النكاح فجعل له طريق
الى التخلص بالفسخ وانت خبير بانه كما لا يخفى على الموفق النبيه اي لا وجه للادلة في الاخبار فتكون مستنبطة واطلاق الاخبار المذكورة
وكذا اطلاق كلام الاصحاب يقتضي عدم الفرق بين كون البيع قبل الدخول او بعده وكذا بين كون الزوج حرا او مملوكا بل في صحيحة محمد بن مسلم
نص في ثبوت الخيار مع كونه حرا وقد قطع الاصحاب بان هذا الخيار على الفور ويشير اليه قوله في رواية ابي الصباح الكناني فان هو تركها
معه فليس له ان يفرق بينهما بعد التراضي فانه ظاهر في انه بعد علمه وعدم فسخه بل سكت مثلا فانه رضي منه بذلك وليس له التفريق بعد
ذلك فلعل هذا الوجه لا العذر كالجهل باصل الخيار سقط خياره وفي كون الجهل بفوريته عذرا وجهان بعدم الاشارة انتهى الثاني لا خلاف
في ان حكم العبد اذا بيع وتحته امة حكم الامة اذا بيعت ولها زوج حر كان او عبدا وعلى ذلك دلت صحيحة محمد بن مسلم ورواية ابي الصباح
الكناني الا انها مطلقة بالنسبة الى زوجة العبد بخلاف الاولى فانها صريحة في كونها امة وانما الخلاف فيما لو كان العبد المبيع تحته حرة
فالاكثر كما نقله في المسالك على ثبوت الخيار للمشتري ايضا فان الحكم كما في الامة تساويهما في العتق المقتضي وهو دفع الضرر بقية التزويج و
لرواية محمد بن علي عن ابي الحسن عم قال اذا تزوج المملوك حرة فللمولى ان يفرق بينهما وان زوجه المولى حرة فله ان يفرق بينهما والتفريق بينهما
انه ليس له التفريق بغير البيع اجماعا فينحصر في البيع وردها المتاخرون بضعف السند والدلالة فلا يصلح العمل بها في اثبات هذا الحكم
لهذا جزم ابن ادريس وجمع ممن تاخر عنه بعدم ثبوت الخيار هنا تمسكا بلزوم العقد وعدم الجزم عنه لشذوذ الرواية والتخريج الا ان
قياسا باطلا والعلامة في المخ قد شنع على ابن ادريس في هذا المقام ونسبة كلام الشيخ الى القياس وجهل منه وقلة تامل وسوء نظر في الادلة
واستخراجها لانه لو فقدت النصوص لكان الحكم ساريا للادلة لان الشارع لم يفرق بينهما في مثل هذه الاحكام كما لم يفرق في التقديم على
ورده جماعة من المتاخرين منهم الشهيد الثاني في المسالك وسبطه في شرح النافع بان الحكم بالمساواة يحتاج الى دليل من نص او اجماع ومع
انتفائه يجب التمسك بمقتضى العقد اللازم وحملوا بان الاصح ما اختاره ابن ادريس وقال في المسالك ويمنع من مساواة الحرة والامة
في هذا المعنى لان الحرة اشرف ولا يلزم من ثبوت الحكم في الادنى ثبوته في الاعلى والرواية قد عرفت ضعفها وبعدها عن الدلالة انتهى
اقول لا يخفى ما في تعليله المذكور في المسالك من الضعف والوهن وانما الظاهر ما ذكرناه اولا الا انه يمكن ان يقال ان اطلاق رواية ابي
الصباح الكناني شامل لما كانت الزوجة حرة او امة فانه عم حكم بانه متى بيع العبد فللمشتري الخيار كما في مشتري الجارية ولم يفرق بين

كون الزوجة حرة او امة ولو كان الحكم كما يدعونه من تخصيص الخيار بالامة لما كان لم يحسن هذا الاطلاق الا ان للمتاخرين الطعن بضعف سند الرواية
ومن لا يرى العمل بهذا الاصطلاح فان له التمسك بالرواية المذكورة اذ لا طعن فيها من جهة الدلالة بل هي ظاهرة الدلالة فيما قلناه وبه يظهر قوة القول
المشهور والله العالم الثالث المستفاد من كلام جملة من الاصحاب وهو صريح كلام ابن ادريس وهو تخصيص الخيار بالمشتري في بيع العبد والامة
بمعنى انه لو زوج السيد امته عبد غيره فباع السيد امته او باع العبد سيده فان الخيار مخصوص بالمشتري في كل من الصورتين وذهب الشيخ في النه
ومتى عقد الرجل لعبده على امة غيره جاز العقد وكان الطلاق بيد العبد وليس لمولاه ان يطلق فان باعه كان ذلك فراقا بينه وبينها الا ان
يشاء المشتري اقراره على العقد ويرضى بذلك مولى الجارية فان ابى واحد منهما ذلك لم يثبت العقد على حال وكذلك لو باع مولى الجارية جاريته
كان ذلك فراقا بينهما الا ان يشاء الذي اشتراها اقرارها على العقد ويرضى بذلك مولى العبد فان ابى واحد منهما كان العقد مفسوخا وتبعه
ابن البراج في ذلك والشيخ المفيد لم يذكر سوى المشتري ولم يذكر حكم الاخر وكذا ابن حمزة فقال ابن ادريس لا اعتبار برضا الذي لم يبع وجعل
الخيار في اقرار العبد وفسخه للمشتري في جميع اصول هذا الباب وانما جعل الشارع لمن تجدد العقد ولا كان مالكا لاحدهما وانما انتقل اليه الملك
الخيار لانه لم يرض بشيء من ذلك الفعال لا الايجاب ولا القبول ولا كان له حكم فيهما والموجب والقابل اعني السيدين المالكين الاولين رضيا
واوجبا وقبلا فمن جعل الخيار لهما او لاحدهما يحتاج الى دليل لانه حكم شرعي يحتاج مثبته الى دليل وانما اوجبنا الخيار للمشتري لانه انتقل
الملك اليه وليس لواحد منهما وظاهر العلامة في المخ الميل الى ما ذهب اليه الشيخ حيث نفى عنه البعد عن الصواب قال لان الذي لم يبع انما
رضي بالعقد مع المالك الاول والاغراض تختلف باختلاف الملاك وايضا البائع اوجب سبب الفسخ وهو الخيار للمشتري فيكون للاخر
ذلك ايضا لانه مالك كالبائع مساواته في الحكم فيثبت له ما ثبت له اقول والظاهر هو ما ذهب اليه ابن ادريس لانه هو المستفاد من الاخبار
المتقدمة وما ادعوه زيادة على ذلك لا دليل عليه وما ذكره العلامة من الدليلين المذكورين اما الاول فلا يصلح لان يكون وجها للنص بعد ورود
الدليل مستقلا واسه لما عرفت من ان الاحكام الشرعية انما تبنى على الادلة المنصوصة الواضحة لتعليله لا على هذه التعليلات العقلية
واما الثاني فانه مع صحته لا يخرج عن القياس والله العالم الرابع قالوا لو كان كل واحد من العبد والامة المزوجة لمالك واحد فباعهما لاثنين
سواء باع احدهما لواحد به خاصة والاخر لاخر ام باعهما لاثنين على وجه الاشتراك فان الاختيار في الفسخ للمشتري المتعدد كما ثبت للواحد
ولو باع احدهما خاصة كان الخيار في فسخ الخيار لكل من صاحبه البائع والمشتري اما المشتري فظاهر مما تقدم واما البائع فلاطلاق النص السابق
في كون البيع كالطلاق ومعناه ثبوت التسلط على فسخ العقد المتناول لهما ولاشتراكهما في المعنى المقتضي لجواز الفسخ فان المشتري كما ينتظر بتزويج
مملوكة بغير مملوكه كذلك البائع وح فيتوقف عقدهما على رضا المتبايعين معا كما ذكره شيخنا في المسالك وانت خبير بما في ما ذكروه من الحكم الاخير من
الاشكال لان اثبات الخيار الثابت للمشتري لا فرق فيه من تعدد المشتري واتحاده لاطلاق النصوص واما الثاني وهو ما ذكروه بقوله ولو باع احدهما خاصة
الى قوله اثبات الخيار فيه للبائع لا دليل عليه وما احتج به من اطلاق النص في كون البيع كالطلاق بمعنى ثبوت التسلط على الفسخ المتناول لهما ففيه ان
مقتضى قوله عم في حسنة بكير وبريد المتقدمة فان بيعها طلاقها فان شاء المشتري فرق بينهما وان شاء تركهما على نكاحهما هو تخصيص الخيار
بالمشتري والتشبيه بكونه طلاقا انما هو باعتبار ذلك خاصة ونحوها قوله عم في صحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم هو فراق فيما بينهما الا ان
يشاء المشتري ان يدعهما وما احتج به من اشتراكهما في المعنى المقتضي لجواز الفسخ الى اخره ففيه ما اشرنا اليه سابقا من ان هذه العلة مستنبطة فلا تقوم
حجة وبالجملة فانه لا فرق في اختصاص الخيار بالمشتري من كون الزوجين لمالك واحد كما هو المفروض هنا او مالكين متعددين كما تقدم في
هذا الموضع ويؤيد ذلك ايضا اطلاق رواية ابي الصباح الكناني المتقدمة عن ابي عبد الله عم قال اذا بيعت ولها زوج فالذي اشتراها بالخيار
الى اخره فانه دال باطلاقه على تخصيص الخيار بالمشتري اعم من ان يكون الزوجين لمالك واحد او مالكين متعددين فكل من بيع الامة او الزوج
وهو ظاهر في الدلالة على المدعى تمام الظهور لا يعتريه شائبة الفتور ولا القصور ثم انه قال في المسالك على اثر الكلام المتقدم ثم ان اتفقا على بقائه
لزم وان اتفقا على فسخه او طلبه احدهما والاخر معناه الفسخ اما الاول فظاهر واما الثاني فلان رضا احدهما يجب تقريره من جانبه ويبقى

من جانبه

من جانب اقراره فاذا انحصر الفسخ كما لو لم يكن للاخر خيار وشبه كما لو اشترك الخيار بين البايع والمشتري فاختار احدهما الامضاء والاخر الفسخ انتهى وهو
بالنسبة الى ما نحن فيه جيد متى ثبت عموم الخيار للبايع والمشتري المسالة الثامنة اذا زوج الرجل امته من غيره بمهر مسمى فلا اشكال في ان المهر له
عوض البضع الذي ملكه فان باعها بعد الدخول بها فقد استقر المهر وثبت للمولى لما عرفت ولا يسقط البيع الواقع بعده سواء البيع اجاز المشتري
ام لا وسواء قبض البايع شيئا من المهر ام لا والوجه فيه ان الدخول موجب لاستقرار المهر في الحرة حتى لو طلق الزوج والحال هذه فلم يسقط من
المهر شيء فالبيع اولى وبالجملة فلانه قد ثبت واستقر بالادلة المتكاثرة وسقوطه بالبيع يحتاج الى دليل وليس فليس وان كان البيع قبل الدخول
فظاهرهم سقوط المهر وعدم استحقاق المولى له وقد تقدم ان للمشتري الخيار فان اجاز لزم المهر وكان له لان الاجازة كالعقد المستانف فان فسخ
سقط المهر لان الفرقة قبل الدخول اذا كانت من قبل المراة يوجب سقوطه وهو هنا لمالك البضع فيكون بمنزلة المراة كما لو كان من قبلها وهذا هو المشهور
بين المتاخرين من ابن ادريس فمن دونه قال ابن ادريس اذا زوج امته من غيره وسمى لها مهرا معينا ثم باع المولى الجارية قبل الدخول بها لم يكن
له المطالبة بشيء من المهر لان الفسخ جاء من قبل مولى الجارية وكل فسخ جاء من قبل النساء قبل الدخول بهن فانه يبطل مهورهن وكذلك ليس لمن يشتريها
ايضا المطالبة بالمهر الا ان يرضى بالعقد فان رضي المشتري بالعقد كان رضاه كالعقد المستانف وله المطالبة بالمهر كملا فان كان الزوج قد دخل بها قبل
ان يبيعها مولاها الاول فان المهر للاول يستحق جميعه لان بالدخول يستقر جميع المهر وله المطالبة به فان رضي المولى الثاني الذي هو المشتري
بالعقد الاول لم يكن له مهر على الزوج وان لم يرض بالعقد الاول انفسخ وكان للمولى الاول المطالبة بكمال المهر ان لم يكن استوفاه وقبضه انتهى وعلى
هذه المقالة جرى من تاخر عنه وقال الشيخ في النه واذا زوج الرجل امته من غيره وسمى لها مهرا معينا وقدم الرجل من المهر شيئا معينا ثم باع الرجل
الجارية لم يكن له المطالبة بباقي المهر ولا لمن يشتريها الا ان يرضى بالعقد وتبعه ابن البراج في هذه المقالة اقول والشيخ قد عول فيما ذكره هنا على ما رواه
في الته عن ابي بصير عن احدهما عم في رجل تزوج مملوكة له من رجل حر على اربعمائة درهم فعجل له مائتي درهم واخر عنه مائتي درهم فدخل بها زوجها ثم
ان سيدها باعها بعد من رجل لمن يكون المائتان المؤخرة على الزوج قال ان كان الزوج دخل بها وهي معه ولم يطلب السيد منه بقية المهر حتى باعها
فلا شيء له عليه ولا لغيره واذا باعها السيد فقد بانت من الزوج الحر اذا كان يعرف هذا الامر وهذه الرواية ردها المتاخرون بضعفها الا
قال في المسالك بعد نقل قول الشيخ المذكور واستند في هذا التفصيل الى رواية ضعيفة السند لا تصلح لاثبات مثل هذا الحكم الذي لا يوافق الاصول
ونحوه كلام سبطه في شرح النافع ونقل عن الشيخ انه اجاب عنها في كتابي الاخبار بحمل الدخول على الخلوة دون الايلاج قال وقوله ان لم يكن ادى
بقية المهر معناه ان لم يكن فعل الدخول الذي اعتاده يجب به جميع المهر ثم باعها لم يكن له شيء للفسخ بالبيع من قبله قبل الدخول ولانه
اذا لم يجز العقد وبذلك في المخ ايضا وبعده اظهر من ان يخفى ومن اجل ذلك اعتمدوا الى ما ذهب اليه ابن ادريس الا ان ظاهر شيخنا في
المسالك الميل الى انه في صورة عدم الدخول واجازة العقد يكون المهر للاول لوجوبه وهو في ملكه او نصفه بناء على ان البيع بمنزلة الطلاق
كما صرح به النصوص المتقدمة ولا ريب في تنصفه بالطلاق فيتنصف هنا بالبيع ايضا وقواه سبطه في شرح النافع بالنسبة الى المهر كلا فقال
قدس سره ويحتمل قويا القول بكون المهر للاول مع اجازة الثاني العقد لدخوله في ملكه بالعقد والاجازة تقرير للعقد الاول وليست عقدا
مستانفا ويؤيده اتفاق الاصحاب ظاهرا على ان الامة المزوجة اذا اعتقت قبل الدخول فاجازت العقد يكون المهر للسيد والحكم في اجازة
الامة بعد العتق واجازة المشتري واحد ودعوى الفرق بينهما بان الفسخ بالبيع معاوضة تقتضي تمليك النافع بتمامها للغير فيتصرفها فيها البضع
مملوكة للمشتري بخلاف العتق فانه لا يقتضي تمليكا وانما هو فك ملك في الامة المعتقة فتكون النافع كالشتات للسيد وفي البيع ينتقل الى
المشتري وفي الفرق نظر يعلم مما حررناه انتهى اقول وبالله التوفيق لا يخفى ان الرواية المذكورة قد ردها الشيخ بهذا التنجيز الذي قد بينا
ذكره وردها الصدوق وكذا الشيخ مرة ثانية بحوا جز بانه ذكره اتفاقا ان شاء الله تم وهي بناء على ما في ما ذكره موافقة لما صرح به ابن ادريس
ومن تبعه من انه مع الدخول قبل البيع فالمهر للمولى الاول وتوهم المنافاة فيها من حيث حكمه عم بعدم استحقاق المولى الاول وغيره باقي المهر انما
دخل بها ولم يطلبه السيد بذلك مبني على مسالة اخرى وهي ان الدخول هل يسقط الاجل كما يشاء الله تعالى نعم في باب المهور وقد

جملة من الاخبار الصحيحة الصريحة في الزوجة الحرة على مثل ما دلت عليه هذه الرواية ولكن المشهور بين الاصحاب الاعراض عن هذه الروايات لمخالفتها المقتضى
الاصول الشرعية وحملها الطلاق في هذه الروايات من هذه الجهة ثم كل من عمل بتلك الروايات عمل بهذه ايضا وكل من اطرحها اطرح هذه وروى هذه الرواية
ايضا الصدوق فيمن لا يحضره الفقيه عن الحسن بن محبوب عن سعد بن مسلم عن ابي بصير عن احدهما عليهما السلم في رجل زوج مملوكة له من رجل حر
على اربعمائة درهم فعجل له مائتي درهم ثم اخر عنه مائتي درهم فدخل بها زوجها ثم ان سيدها باعها بعد من رجل لمن يكون المائتان المؤخرة عنه فقال
ان لم اكن وفاها بقية المهر حتى باعها فلا شيء له عليه ولا لغيره واذا باعها السيد فقد بانت من الزوج الحر اذا كان يعرف هذا الامر فقد تقدم
من ذلك على ان بيع الامة طلاقها اقول والتقريب في هذه الرواية كما في السابقة وان كانت السابقة اصرح من حيث التفريع لعدم الدخول
في الجواب دخوله ولم يطلب السيد منه بقية المهر حتى باعها وبالجملة فالرواية على كل من التقديرين ظاهرة فيما ذكرناه من التقريب المذكور وبذلك يظهر
انه لا موجب لردها بالضعف ولا ضرورة الى ما ارتكبه الشيخ مثل العلامة في المختلف من ذلك التاويل البعيد بقي الكلام فيما مال اليه في المسالك من
تقوية احتمال النصف في صورة عدم الدخول اقول هذا الاحتمال بالنسبة الى النصف ضعيف والتشبيه بالطلاق لا يقتضي ان يكون من كل وجه
كما تقدم ذكره بل انما اريد من حيث تسلط المشتري على الفسخ كما تقدم ذكره واما بالنسبة الى المهر فلا اشكال لعدم النص اذ مورد الرواية المتقدمة
انما هو صورة الدخول وليس غيرها في الباب والتعليلات الاعتبارية مع كونها لا تصلح لتاسيس الاحكام الشرعية متصادمة من الطرفين ومتعارضة
في البين وفي المسئلة اقوال ضعيفة ليس في التعرض لها مزيد فائدة والله العالم فائدة قد تقدم في رواية من لا يحضره الفقيه واذا باعها السيد
فقد بانت من التزويج الحر اذا كان يعرف هذا الامر الى اخره الظاهر من هذا الكلام ان البينونة بالبيع مخصوص بالشيعة الامامية ومع هذا
الزوج متى كان منهم وهو عارف بمذهبهم فانه قد تقدم على ذلك اذ انه تقدم له العلم لزم ذلك وهو يدل بمفهومه على انه لو لم يكن اماميا فلا يلزم
ذلك ولا يبين منه بالبيع ونظير ذلك ما ورد في صحيحة محمد بن مسلم عن ابي جعفر عم قال قلت له الرجل يزوج من رجل حرم ثم يريد ان ينزعها منه ويأخذ
منه نصف الصداق فقال ان كان الذي زوجها منه يبصر ما انتم عليه ويدين به فله ان ينتزعها منه ويأخذ منه نصف الصداق لانه قد تقدم من
ذلك على معرفة ان ذلك للمولى وان كان الزوج لا يعرف هذا وهو من جمهور الناس يعامله المولى على ما يعامل به شئ ومورد هذا الخبر هو حق
تفريق السيد بين امته وبين من زوجها به حرا كان او عبدا لغيره والمشهور هنا ان الطلاق بيد العبد ولكن جملة من الاخبار هنا من هذا الخبر
دلت على الامر بيد السيد ويظهر من هذا الخبر حمل تلك الاخبار الدالة على ان الطلاق بيد العبد على التقية كما يجيء ذكره انشاء الله وحاصل
المعنى في الخبر المذكور انه اذا كان الذي زوجه المولى امته عارفا بمذهب الامامية فيجوز نزع المولى امته منه متى اراد فللمولى نزع امته واخذ نصف
الصداق لانه انما زوجها على ذلك وان لم يكن اماميا عاملا بمقتضى مذهبه من عدم جواز النزع بل كون الطلاق بيد العبد لا اختيار المولى فيه
هذا حاصل المعنى فيه ومنه يظهر حمل تلك الاخبار الدالة على ما هو المشهور من ان الطلاق بيد العبد على التقية الا انه لا قايل بذلك كما يأتي تحقيقه
في محلها انشاء الله تعالى والله العالم المسئلة الثالثة قد تقدم في الموضع الثاني من المسئلة الاولى الكلام فيما لو زوج السيد عبده بحرة ثم باعه من انه
هل للمشتري الخيار في الفسخ كما هو المشهور ام لا كما ذهب اليه ابن ادريس وجمع ممن تاخر عنه واوضحنا ما اقتضته الادلة في المسئلة بقي هنا خلاف
اخر في المهر وتفصيل الكلام فيه انه لا اشكال في ان السيد اذا زوج عبده لزمه المهر الا انه متى باعه بعد الدخول فقد استقر المهر ولزم السيد
كملا وان باعه قبل الدخول فالذي صرح به الشيخ وجماعة هو تنصيف المهر لما تقرر في محله من ان الفرقة قبل الدخول توجب تنصيف المهر كالطلاق
ويؤيده تاكيدا هنا رواية علي بن حمزة عن ابي الحسن عم في رجل زوج مملوكا له امرأة حرة على مائة درهم ثم انه باعه قبل ان يدخل عليها فقال
يعطيها سيده من ثمنه نصف ما فرض لها انما هو بمنزلة دين استدانه بامر سيده وانكر ابن ادريس ذلك هنا كما انكر ثبوت خيار المشتري
لما علم من ثبوت المهر بالعقد وتنصيفه بالطلاق قبل الدخول وقع على خلاف مقتضى الادلة فيقتصر فيه على مورده والحاق غيره به قياس
والرواية المذكورة ضعيفة السند بعلي بن حمزة اقول وملخص الكلام هنا يرجع الى ان من يعمل على هذا الاصطلاح المحدث فلا شك في قوة قول ابن
ادريس عنده ولهذا مال اليه جملة من المتاخرين منهم صاحب المسالك وغيره ومن لا يرى العمل به فالدليل عنده موجود وهي الرواية المذكورة و

روايات اخرى

وروايات اخرى ترد في موارد اخر ايضا منها ما تقدم في المورد الرابع في المهر من الفصل الثالث في المتعة في موثقة سماعة قال سألته عن رجل تزوج
جارية او تمتع بها ثم جعلته من صداقها في حل يجوز ان يدخل بها قبل ان يعطيها شيئا قال نعم اذا جعلته في حل فقد قبضته منه وان خلاها قبل
ان يدخل بها ردت المرأة على الرجل نصف الصداق والتقريب فيها انه لولا ان الحكم بنصف المهر هنا لكان الواجب ان لا يرد اليه شيئا او ترد الجميع
كما لا يخفى وفي رواية علي بن حمزة المذكورة دلالة على ان المهر في الصورة المذكورة على السيد كما هو المشهور لا انه يتعلق بكسب العبد كما ذهب اليه
الشيخ وقد تقدم الكلام في ذلك في التذنيب الاول من المسئلة الاولى من المطلب الثالث من هذا الفصل والله العالم المقام الثاني في الطلاق
لا خلاف نصا وفتوى فيما اعلم في انه اذا زوج السيد عبده امته فان الطلاق بيد السيد وله ان يأمره به وان يفرق بينهما بغير لفظ الطلاق ومن
الاخبار في ذلك ما رواه في الكافي عن ليث المرادي قال سألت ابا عبد الله عم عن العبد هل يجوز طلاقه فقال ان كانت امتك فلا ان الله عز
وجل يقول عبدا مملوكا لا يقدر على شيء وان كانت امة قوم اخرين او حرة جاز طلاقه وما رواه في الكافي والتهذيب عن ابي الصباح الكناني عن
ابي عبد الله عم قال اذا كان العبد وامرأته لرجل واحد فان المولى يأخذها اذا شاء واذا شاء ردها وقال لا يجوز طلاق العبد اذا كان هو
وامرأته لرجل واحد الا ان يكون العبد لرجل والمرأة لرجل وتزوجها باذن مولاه واذن مولاها فان طلق وهو بهذه المنزلة فان طلاقه
جائز وما رواه في الكافي عن علي بن يقطين في الموثق عن العبد الصالح عم في حديث طويل قال سألته عن رجل زوج غلامه جاريته فقال
الطلاق بيد المولى وما رواه في التهذيب عن محمد بن الفضيل عن ابي الحسن عم قال طلاق العبد طلاق اذا تزوج حرة او تزوج وليدة قوم
اخرين الى العبد واذا تزوج وليدة مولاه كان هو الذي يفرق بينهما وان شاء نزعها منه بغير طلاق وما رواه في الكافي عن عبد الله بن
سنان في الصحيح او الحسن عن ابي عبد الله عم قال سمعته يقول اذا زوج الرجل عبده امته ثم اشتهاها قال له اعتزلها فاذا طمثت وطئها
ثم يردها عليه اذا شاء وما رواه في الكافي والتهذيب في الصحيح عن محمد بن مسلم قال سألت ابا جعفر عم عن قول الله عز وجل والمحصنات من النساء الا
ما ملكت ايمانكم قال هو ان يأمر الرجل عبده وتحته امته فيقول له اعتزل امرأتك ولا تقربها ثم يحبسها عنه حتى تحيض ثم يمسها فاذا حاضت
بعد مسه اياها ردها عليه بغير نكاح وما رواه في الكافي عن عمار الساباطي في الموثق عن ابي عبد الله عم قال سألته عن الرجل يزوج جاريته
من عبده فيريد ان يفرق بينهما فيفر العبد كيف يصنع قال يقول لها اعتزلي فقد فرقت بينكما فاعتدي فتعتد خمسة واربعين يوما ثم يجامعها
مولاها ان شاء وان لم يفر قال مثل ذلك قلت فان كان المملوك لم يجامعها قال يقول لها اعتزلي فقد فرقت ثم يجامعها مولاها من ساعته ان شاء
ولا عدة عليها وعن البختري في الصحيح او الحسن عن ابي عبد الله عم قال اذا كان للرجل امة فزوجها مملوكه فرق بينهما اذا شاء وجمع بينهما اذا شاء
وما رواه في التهذيب عن محمد بن مسلم في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عم عن رجل ينكح امته من رجل ايفرق بينهما اذا شاء فقال ان كان مملوكه فليفرق
بينهما اذا شاء ان الله تعالى يقول عبدا مملوكا لا يقدر على شيء فليس للعبد شيء من الامر وان كان زوجها حرا فان طلاقها صفقتها قلت له فان
طلاقها صفقتها اي الطلاق الذي بيد المولى في هذه الصورة انما هو بيعها كما تقدم واما ما رواه الشيخ عن علي بن سليمان قال كتبت اليه في رجل
له غلام وجارية زوج غلامه جاريته ثم وقع عليها سيدها هل يجب في ذلك شيء قال لا ينبغي ان يمسها حتى يطلقها الغلام فهو مع ضعف سنده
شاذ لا يلتفت اليه بعدما عرفت من هذه الاخبار المستفيضة وقد حمله الشيخ على ان المعنى حتى تبين من الغلام وتعتد وتمضي حكم المطلقة
وذلك يكون بالتفريق الذي قدمناه وبالجملة فان الحكم بما لا خلاف فيه كما عرفت انما الخلاف فيما لو لم تكن الزوجة امة المولى بان تكون حرة او امة
لغيره والمشهور بين الاصحاب رضوان الله عليهم ان الطلاق بيد العبد وليس للسيد اجباره على ذلك ولا نهيه عنه وذهب جمع منهم ابن ابي عقيل
وابن الجنيد الى نفي ملكية العبد للطلاق الا باذن السيد والاصل في هذا الخلاف ما عليه الاخبار من الاختلاف فمما يدل على القول المشهور
ما تقدم من رواية ليث المرادي ورواية ابي الصباح ورواية محمد بن الفضيل الا ان الاخيرة لا اجزم بالمهر لانه حيث دلت على ان امر الطلاق العبد خلاف
الاولتين فان غاية ما دلتا ان طلاق العبد جائز وهو لا ينافي طلاق السيد ايضا الا انه يقال انه لا قايل بالتشريك بينهما في الطلاق فحيث دلتا

على جواز الطلاق للعبد من حيث عدم القول بالتشريك انتفى ذلك الاختصاص ومنها ايضا ما رواه في الكافي عن ابي بصير قال سألت ابا جعفر عم عن الرجل
ياذن لعبده ان يتزوج الحرة او امة قوم الطلاق الى السيد او الى العبد قال الطلاق الى العبد وفي الموثق عن عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عم
قال سألته عن رجل تزوج غلامه جارية حرة فقال الطلاق بيد الغلام فان تزوجها بغير اذن مولاه فالطلاق بيد المولى وعن علي بن يقطين في الموثق
عن العبد الصالح عم قال سألته عن رجل زوج غلامه جارية حرة فقال الطلاق بيد الغلام وسألته عن رجل زوج امته رجلا حرا فقال الطلاق بيد
الحر ويؤيده ايضا قوله الطلاق بيد من اخذ بالساق ومما يدل على القول الثاني ما رواه الشيخ في الصحيح عن بكير وبريد بن معاوية عن ابي جعفر و
ابي عبد الله عم انهما قالا في العبد المملوك ليس له طلاق الا باذن مولاه وما رواه في من لا يحضره الفقيه عن زرارة في الصحيح عن ابي جعفر وابي
عبد الله عليهما السلم قالا المملوك لا يجوز طلاقه ولا نكاحه الا باذن سيده قلت وان كان السيد زوجه بيد من الطلاق قال بيد السيد
ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء والشيء الطلاق وما رواه في التهذيب عن عبد الرحمن بن الحجاج عن ابي ابراهيم عم قال سألته عن الرجل يزوج
عبده امته ثم يبدو له فينزعها منه بطيبة نفسه ايكون ذلك طلاقا من العبد فقال نعم لان طلاق المولى هو طلاقها ولا طلاق للعبد الا باذن
مولاه وعن شعيب العقرقوفي في الصحيح عن ابي عبد الله عم قال سئل وانا اسمع عن طلاق العبد قال ليس له طلاق ولا نكاح اما تسمع الله يقول عبدا
مملوكا لا يقدر على شيء قال لا يقدر على طلاق ولا نكاح الا باذن مولاه وعن محمد بن علي عن ابي الحسن عم قال اذا تزوج المملوك حرة فللمولى
ان يفرق بينهما وان زوجه المولى حرة فله ان يفرق بينهما هذا ما حضرني من اخبار القولين والشيخ حمل هذه الاخبار الاخيرة من حيث الطلاق فيها على ما
اذا كانت الزوجة للعبد امة مولاه كما ينبه بعضها وانت خبير بانه وان تم في بعضها الا انه لا يتم في بعض اخر مثل قوله في صحيحة زرارة
قلت وان كان السيد زوجه بيد من الطلاق قال بيد السيد فان ظاهره كون الزوجة اجنبية غير امته والمهر شمول قوله في رواية محمد بن علي وان
زوجه المولى حرة فله ان يفرق بينهما وبالجملة فان ظاهرها باعتبار ضم بعضها الى بعض انما هو بالنسبة الى كون الزوجة غير امة السيد وظاهر
شيخنا الشهيد الثاني في المسالك هو الميل الى القول الثاني لصحة اخباره حيث انه ذكر حمل الشيخ المذكور ورده بان الجمع بين هذه الاخبار
بتقييد بعضها ببعض فرع حصول المعارضة وتلك الاخبار لضعفها لا تبلغ قوة المعارضة لهذه الاخبار الصحيحة الا ان شيخنا المذكور لم
ينقل للقول الاخر المشهور الا الروايات الثلث الاول وهي رواية ليث وابي الصباح ومحمد بن الفضيل وظاهر سبطه السيد السند في شرح
النافع بعد الاستشكال الميل الى القول المشهور بمعنى ان الطلاق انما هو للعبد وان توقف على اذن مولاه على نحو قيل من انه يملك وان توقف
صحة تصرفه على اذن مولاه وهو لا يوجب استقلال السيد بولاية الطلاق حيث انه قد طعن في ادلة القول الثاني بان غاية ما يدل عليه الكثير منها
وهو ما عدا صحيحة شعيب العقرقوفي توقف طلاق العبد على اذن مولاه لا ان الطلاق بيد السيد ومع ذلك فهو غير واضح الدلالة نعم صحيحة شعيب
صريحة في المطلوب والجمع بينها وبين الاخبار المتقدمة لا يخلو من اشكال وبالجملة فالمسئلة محل تردد وان كان القول الاول لا يخلو من قوة لاستفاضة الروايات
به واعتبار بعض اسانيد بعضها واعتضادها بعمل الاصحاب انتهى اقول من العجب هنا خروج السيد المذكور رحمه الله عما اصطلح عليه من مقتضى
قاعدته في الدوران مدار الاسانيد صحة وضعفا ودوره مدار صحة السند وان اشتمل متن الخبر على علل واضحة كما اوضحناه في غير موضع مما تقدم
وكيف كان فالمسئلة على اشكال لما عرفت من تعارض اخبارها وعدم استقامة ما ذكره الشيخ من الجمع الا انه قد روى العياشي في تفسيره حديثا
فيه عن الحسين بن زيد بن علي بن جعفر بن محمد عم قال كان علي بن ابي طالب عم يقول ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء ويقول
للعبد لا طلاق ولا نكاح ذلك الى سيده والناس يرون خلاف ذلك اذا اذن السيد لعبده لا يرون له ان يفرق بينهما ويفهم من هذا
الخبر حمل ما دل على القول المشهور من الاخبار على خروجها مخرج التقية وان الحكم الشرعي في المسئلة انما هو القول الثاني وانت خبير بان الظاهر
الاية ايضا يشهد لهذا القول كما ذكره عم في هذا الخبر ثم يحصل الترجيح لاخبار القول الثاني بموافقة ظاهر القرآن الذي هو احد المرجحات المنصوصة
ومخالفة العامة كما يفهم من هذا الخبر الذي هو ثاني المرجحات المنصوصة مضافا ذلك الى صحة اخباره وبه يظهر قوة القول به

وزوال

وزوال ما ذكرناه اولا من الاشكال والله العالم تنبيهات الاول قد تقدم في المسئلة الخامسة من المطلب الاول تحقيق الكلام في ان نكاح السيد
عبده امته هل هو ضرب من ضروب النكاح كتزويج غيرهما يفتقر الى العقد المشتمل على الايجاب والقبول ونحوهما فلا يكفي مجرد الاذن كما هو ظاهر
المشهور ام يكفي مجرد الاذن والتحليل كما هو قول ابن ادريس وقد حققنا الكلام ثمة في المقام بما لا مزيد عليه وبينا ان الظاهر
من الاخبار هو ان يكون ذلك نكاحا الا انه ليس كغيره من العقود المفتقرة الى تلك الشرائط المقررة ولا سيما القبول وانه ليس مجرد تحليل وانما هو نوع
خاص منه ومما يشير الى ما قلناه من الروايات في هذه المسئلة زيادة على ما تقدم ثمة قوله في موثقة علي بن يقطين وسألته عن رجل زوج غلامه
جاريته وقوله عم في رواية محمد بن الفضيل وان تزوج وليدة مولاه كان هو الذي يفرق بينهما وقوله في صحيحة عبد الله بن سنان اذا زوج
الرجل عبده امته ونحوهما موثقة عمار والتزويج عبارة عن العقد وبالجملة فان تحقيق الكلام قد سبق في الموضع المتقدم ذكره والذي يتلخص
من الكلام في المسئلة كون الاقوال فيها ثلثة احدها وهو المشهور كونه عقدا يشترط وقوعه بالايجاب والقبول ثانيها الاكتفاء بالايجاب مع
كونه عقدا وهذا هو الذي اخترناه وبه صرح العلامة في المختلف واليه يميل كلام شيخنا في المسالك وثالثها كونه اباحة يكفي فيه كل ما دل على الاذن
وهو مذهب ابن ادريس رحمه الله الثاني المفهوم من الروايات المتقدمة انه يكفي في فسخ المولى لهذا النكاح كل لفظ دل عليه من الطلاق او غيره حتى
يخرج امرها بالتفريق وامثال احدهما الاعتزال وهو ان كان بالقول بالاباحة كما ذهب اليه ابن ادريس واتباعه الا انك قد عرفت دلالة الاخبار
على اطلاق التزويج والنكاح عليه الموجب لكونه عقدا وقد دلت ايضا على ان رفع هذا العقد بيد السيد باي نحو كان وقال العلامة بعد في ارتفاعه
بغير الطلاق كما يرتفع النكاح بالفسخ في مواضع عديدة فالظاهر انه لو وقع التفريق بالطلاق واجتمع شروط الطلاق من الشاهدين وكونها في طهر
لم يواقعها فيه ونحو ذلك سمي طلاقا وان لم يجتمع الشروط فانه يكون فسخا اذ لا يقصر عن غيره من الالفاظ الدالة على الفسخ كالامر بالاعتزال ونحوه
بل هو اظهر في ذلك وقيل ان جميع ما يفسخ به النكاح يكون طلاقا الا ما دلت قرينة كالخلع وقيل انه ان وقع بلفظ الطلاق كان طلاقا مطلقا وان
اتفق خلل في بعض شروطه وقع باطلا لا فسخا وان جمع الشروط كان طلاقا حقيقيا وان وقع الفسخ بغير لفظ الطلاق لم يكن طلاقا وامثال في المسالك
الاولى من هذه الاقوال الثلثة الثالث لو امر المولى العبد بالطلاق فلم يباشره بنفسه فهل يكون مجرد الامر المعين بذلك فسخا من السيد ام لا فيه قولان
ورجح احدهما ثم لدلالته عليه كما دل عليه ما هو اضعف منه كالامر بالاعتزال ونحوه وثانيهما العدم لان المفهوم ارادة ايجاده من العبد فلا يحصل
قبله ولان الامر بالطلاق يستدعي بقاء الزوجية الى حين ايقاعه فلو دل على الفسخ قبلها لنافي مدلول اللفظ ولانه لو دل على الفسخ لامتنع فعل
مقتضاه ... انه لو وقع لامتنع الطلاق مع انه مامور به فلا يكون فسخا واجيب ... بان دلالته على ارادة الطلاق مطابقة
فلا ينافي دلالته بالالتزام على كونه فسخا او هو الداعي ونمنع كون الامر بالطلاق يستدعي بقاء الزوجية وانما يستدعي طلب الطلاق الصحيح والقائل
بكونه فسخا لا يصح الطلاق الواقع بعده صحيحا وهو جواب الرابع فان الامر اذا دل على الفسخ لا ينافيه امتناع متعلقه من حيث امتناع النكاح به
فلا يتوقف على فسخ اخر لو طلق الزوج الامة ثم باعها المالك فلا خلاف في وجوب عدة الطلاق عليها وهل يجب على المشتري مع كمالها العدة
ان يستبرئها زيادة على العدة قولان بناء على التداخل وعدمه فقيل بعدم التداخل وبه قال الشيخ واتباعه وابن ادريس نظرا الى ان العدة حق الاستبراء
حكما مختلفا ولكل منهما سبب يقتضيه وتعدد الاسباب يقتضي تعدد المسببات الا لدليل يوجب التداخل وذهب جملة من المتاخرين ومنهم المحقق في
الشرايع الى القول بالتداخل واختاره في المسالك وعلله بوجود الدليل المقتضي له وهو ان الغرض من الاستبراء انما هو العلم ببراءة الرحم كيف اتفق
ولهذا اكتفي باستبراء البايع فيسقط لو كانت امرأة او حايضا والعدة اقوى على ذلك ولانها بانقضاء العدة مستبراة فلا يجب عليها استبراء اخر لان وجوب
الاستبراء بالبيع انما هو من احتمال وطي البايع المحرم وطي المشتري وكلاهما ممتنع في صورة النزاع انتهى وهو من حيث الاعتبار جيد الا ان
العلة التي اعتمد عليها وهي براءة الرحم غير مطردة لوجوب العدة في مواضع مع العلم ببراءة الرحم يقينا كمن طلقها زوجها مع فراقها سنين عديدة
والمتوفى عنها زوجها وان لم يدخل بها ونحو ذلك وبالجملة فان علل الشرع ليست عللا حقيقية يدور المعلول معها وجودا وعدما كما تقدم تحقيقه
في غير موضع فاحتمال وجوب الاستبراء على المشتري قائم والمسئلة خالية من النص فالاحتياط فيها مطلوب سيما مع كونها من مسائل الفروج المطلوب

بها الاحتياط زيادة ... ثم ان ما ذكره ... كلامهم من الترتيب بين الطلاق والبيع بان يطلق الزوج اولا ثم يبيع السيد
الظاهر انه ... ثم طلق الزوج قبل فسخ المشتري فان الحكم ايضا كما تقدم والله العالم **تذنيبان احدها** المشهور في كلام الاصحاب رضوان الله عليهم
من غير خلاف يعرف انه اذا زوج السيد امته لعبده او غيره فانها تصير بالنسبة اليه بمنزلة الاجنبية لا يحل له منها الا ما يحل ... كنظر الوجه والكفين بغير شهوة و
يحرم عليه جميع وجوه الاستمتاع ... بشهوة قال في المسالك ... كثيرة والوجه في ذلك ... ان وجوه الاستمتاع صارت مملوكة للزوج
فتحرم على غيره لامتناع حل الاستمتاع بالمرأة لاثنين ... شرعا انتهى ... في شرح النافع المناقشة في هذا الحكم حيث قال
واطلق العلامة في جملة من كتبه ان الامة المزوجة يحرم على مالكها ما يحرم على غير المالك وهو غير واضح المأخذ والذي وقفت عليه في هذه المسألة من الاخبار ما رواه
الكليني وابن بابويه في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج قال سألت ابا عبد الله ع عن الرجل يزوج مملوكة عبده ...

[illegible]

[illegible]

لم يحل له ما سوى ذلك قلت أرأيت إن حل له ما دون الفرج فغلبته الشهوة فافتضها قال لا ينبغي له ذلك قلت فإن فعل أيكون زانيا قال لا ولكن يكون خائنا
ويغرم لصاحبها عشر قيمتها وزاد في الكافي إن كانت بكرا وإن لم يكن بكرا فنصف عشر قيمتها الحديث وما رواه في الكافي في الصحيح عن ابن رئاب عن أبي عبيدة [illegible]
[illegible] والأظهر عندي عن حسنتها كما في الصحيح قال سألت أبا عبد الله ع عن امرأة أحلت لابنها فرج جاريتها قال هو له حلال الحديث وفي الصحيح عن
يونس بن عبد الملك عن أبي عبد الله ع في الرجل يحل لأخيه جاريته وهي تخرج في حوائجه قال هي له حلال وفي الصحيح عن محمد بن إسماعيل بن بزيع عن الحسن
الرضا ع في امرأة أحلت لزوجها جاريتها فقال ذلك له قال وإن كانت تمزح فقال وكيف له بما في قلبها فإن علم أنها تمزح فلا وفي الحسن عن زرارة قال قلت
لأبي جعفر ع الرجل يحل لأخيه جاريته قال لا بأس قال قلت فإنها جاءت بولد الحديث [illegible] إن شاء الله [illegible] وما رواه في الكافي [illegible] عن عبد
الكريم عن أبي جعفر ع قال قلت له في الرجل يحل لأخيه فرج جاريته قال هي له حلال ما أحل منها وعن أبي بكر الحضرمي قال قلت لأبي عبد الله ع إن امرأتي أحلت
لي جاريتها فقال انكحها إن أردت قلت أبيعها قال لا إنما حل لك منها ما أحلت وعن الحسن بن عطية عن أبي عبد الله ع قال إذا أحل الرجل من
جاريته قبلة لم يحل له غيرها فإن أحل له منها دون الفرج لم يحل له غيره وإن أحل له الفرج حل له جميعها وفي الصحيح عن هشام بن سالم وحفص بن
البختري عن أبي عبد الله ع في الرجل يقول لامرأته أحلي لي جاريتك فإني أكره أن تراني منكشفا فتحلها له قال لا يحل له منها إلا ذلك وليس له أن يمسها ولا
يطأها وزاد فيه هشام أله أن يأتيها قال لا يحل له إلا الذي قال وعن محمد بن إسماعيل بن بزيع قال سألت أبا الحسن ع عن امرأة أحلت لي جاريتها
فقال ذلك لك قلت وإن كانت تمزح قال وكيف لك بما في قلبها فإن علمت أنها تمزح فلا إلى غير ذلك من الأخبار [illegible] إن شاء الله تعالى في
الأحاديث الآتية احتج المانعون على ما نقله في المختلف بقوله عز وجل والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فإنهم غير
ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون وهذا خارج عن القسمين فيدخل تحت العدوان وما رواه الحسين بن علي بن يقطين في الصحيح
قال سألته عن الرجل يحل فرج جاريته قال لا أحب ذلك وعن عمار الساباطي عن الصادق ع في المرأة تقول لزوجها جاريتي لك قال لا يحل له فرجها إلا
أن تبيعه أو تهب له والجواب في الحصر الآية بأن المراد بالملك في الآية ما يشمل ملك المنفعة فيكون نكاح التحليل مما تحت الآية وعن الحديث الأول
ما يحمل على الاستحباب قال والثاني ضعيف السند مع أن الصيغة وهي التحليل لم توجد انتهى [illegible] الأظهر [illegible] حمل الخبرين على التقية فإن العامة
مطبقون على عدم نكاح التحليل وهو من خواص الإمامية أنار الله برهانهم ونشير إلى ما ذكرنا كلام الشيخ عن خبر الحسين بن علي بن يقطين حيث قال
إن هذا الخبر ورد مورد الكراهية والوجه فيه أن هذا ما لا يراه من هذه الأخبار المتقدمة وإن لم يعلم ما صرح به الأصحاب من أنه يجب الاقتصار
في التحليل على ما تناوله اللفظ فلو أحل له قبلة خاصة اقتصر عليها وحرم ما زاد أو النظر خاصة اقتصر عليه ولو أحل له الخدمة حرم ما سواها ولو
حل له الوطء لم يحل الاستخدام ثم يحل ما عداه من ضروب الاستمتاع لدلالته على الوطء بالمطابقة وكذا لشرعه على باقي وجوه الاستمتاع كاللمس والنظر والقبلة
ونحوها بالالتزام وبذلك صرحت رواية الحسن بن عطية [illegible] حيث يرجع إلى الحمل على التقية كما ذكرناه
الثاني لا ريب في اعتبار صيغة لهذا النكاح فإن مجرد التراضي لا يكفي في حل الفروج إجماعا وقد أجمعوا على الجواز بلفظ التحليل لأنه هو الوارد في النصوص
كما عرفت مما قدمناه من الأخبار وغيره على هذا الباب [illegible] بقوله أحللت لك وطء فلانة وجعلتك في حل من وطئها [illegible] واختلفوا
في لفظ الإباحة فالمشهور وهو قول الشيخ في النهاية وأتباعه والمرتضى أنه لا يفيد الحل ونقل عن العلامة في أحد قوليه [illegible] تمسكا
بالأصل وذهب الشيخ [illegible] وابن إدريس والمحقق والعلامة في القول الآخر وجماعة إلى الاكتفاء به لمشاركته التحليل في المعنى ويجوز إقامة كل من المترادفين مقام
الآخر كما ذكر في الأصول ورده بمنع الاكتفاء بالمرادف فإن في النكاح شائبة العبادة وكثير من أحكامه توقيفية وفي عبارة الإباحة [illegible]
[illegible] ذلك فمن أجاز الإباحة اكتفى بهذه الألفاظ لأنها في معناها ومن اقتصر على التحليل منع منها **أقول** قد روى الشيخ في [illegible] عن
هشام بن سالم قال أخبرنا محمد بن مضارب قال قال لي أبو عبد الله ع قال يا محمد خذ هذه الجارية تخدمك وتصيب منها فإذا خرجت فارددها إلينا
[illegible] والاكتفاء بالكنايات فبطريق أولى الاكتفاء بالإباحة وما في معناها من هذه الألفاظ المذكورة ونحوها وأما لفظ العارية [illegible]
المحقق في النافع أنه لا خلاف في المنع من حيث نقل الاتفاق على المنع ويدل عليه ما رواه في الكافي عن أبي العباس [illegible] قال سأل رجل أبا عبد

الله ع

الله ع ونحن عنده عن عارية الفرج فقال حرام ثم سكت قليلا ثم قال لكن لا بأس بأن يحل الرجل جاريته لأخيه الآية نقل السيد السند في شرح النافع عن
ظاهر ابن إدريس حصول التحليل به ثم قال ويدل على رواية الحسن العطار قال سألت أبا عبد الله ع عن عارية الفرج قال لا بأس به قلت فإن كان منه ولد
[illegible] فلصاحب الجارية إلا أن يشترط عليه ثم قال قدس سره ضعيفة بجهالة الراوي ثم الأحوط الاقتصار على لفظ التحليل لأنه المتيقن وإن كان الأقرب
حل لفظ أما الإذن في الوطء لا يخلو من قوة وهو جيد انتهى **أقول** أما ما ذكره من ضعف الرواية بجهالة الراوي فإنه يمكن المناقشة فيه بأن الحسن العطار
هنا الظاهر أنه الحسن بن زياد العطار الضبي وهو ثقة فتكون الرواية صحيحة وأما ما ذكره من الاحتياط الاقتصار على لفظ التحليل وإن كان الأقرب
حل لفظ أفاد الإذن في الوطء لا يخلو من قوة فهو جيد ويؤيده ما تقدم في خبر هشام من أن المدار في العقود مطلقا على الألفاظ الدالة على الرضا
بمقتضى ذلك العقد بأي لفظ كان ههنا بطريق أولى حيث إنه في الحقيقة لا يخرج عن الإباحة كما سيظهر لك إن شاء الله تعالى ولأنها أوسع دائرة من
العقود ويؤيده ما تأيد رواية محمد بن مضارب المتقدمة بقي الكلام في تعارض رواية البقباق الدالة على عدم جواز النكاح بالعارية ورواية الحسن
العطار الدالة على جوازه وأنه لا بأس به وقد جمع بينهما في الوافي بحمل العارية في رواية الحسن على التحليل [illegible] في مقام
الجمع والله العالم **الثالث** اختلف الأصحاب رضوان الله عليهم في أن التحليل هل هو عقد أو إباحة أو تمليك منفعة فنقل عن السيد المرتضى رضي
الله عنه أنه عقد [illegible] محتجا على ذلك بأنه ليس ملك يمين لأن المفهوم من ملك اليمين ملك الرقبة فيكون عقدا لانحصار أسباب الإباحة في
العقد والملك بنص القرآن والمشهور أنه ملك منفعة لأنه ليس بعقد دوام وإلا لم يرتفع إلا بالطلاق وهو باطل إجماعا ولا عقد متعة لا
شروط بذكر المهر والأجل وهما غير معتبرين في التحليل وإذا انتفى كونه عقدا ثبت كونه تمليك منفعة لأن الحل بأمر العقد والملك على سبيل منع
الخلو وإذا انتفى الأول ثبت الثاني قال السيد السند في شرح النافع بعد ذكر ذلك وهو جيد لو انحصر طريق الحل في المنفعة والملك لكنه غير ثابت
حصوصا مع استفاضة الأخبار وتواترها بأن التحليل طريق إلى حل الوطء انتهى **أقول** فيه أنه لا ريب في أن مقتضى الآية قوله عز وجل إلا على أزواجهم
أو ما ملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون هو انحصار الحل في العقد والملك إلا أنه حيث ثبت بالأخبار حصول
الحل بالتحليل فلا بد من إرجاع ذلك إلى أحد الفردين المذكورين في الآية لئلا يلزم طرح الأخبار المذكورة وخروجها على خلاف ما صرح به الكتاب
العزيز حيث استفاضت به أخبارهم صلوات الله عليهم من أن كل خبر خالف القرآن فيضرب به عرض الحائط وبالجملة فاللازم إما منع دلالة الآية
على الحصر والظاهر أنه لا يقول به لتصريحها بأن من ابتغى وراء ذلك [illegible] وأما طرح الأخبار المذكورة والجمع بين الأدلة حيثما أمكن أولى من طرحها
وهو هنا ممكن على القول المشهور بحمل الملك في الآية على ما هو أعم من ملك الرقبة أو المنفعة وكيف كان فالظاهر هو القول المشهور إذ لا يخفى
على من تأمل الأخبار المتقدمة وما اشتملت عليه من قوله ع لو أحل قبلة لم يحل سواها وأنه لا يحل له إلا ما أحل وله أن يحل له ما دون الفرج ونحو ذلك
أنه لا مجال للحمل على العقد المدعى هنا ولا معنى له بل ليس إلا مجرد الإباحة وتمليك ملك المنفعة الخاصة التي تعلق بها الإذن وكذا ما تقدم أنه
لو أحل له الفرج وحل له جميع ذلك لا معنى للإباحة الفرج له وأنه يستبيح به ما عداه من نظر ولمس وتقبيل ونحوها ولا للعقد هنا بوجه فلا كلام
السيد المذكور [illegible] ذلك فاعلم أن ظاهر الأصحاب وجوب القبول على كل من القولين قال في المسالك
أما على العقد فظاهر وأما على التمليك فلأنه في معنى هبة المنفعة لتكون أيضا من قبيل العقود [illegible] اسم عقد النكاح لا مطلق العقود
لتحقق [illegible] عقد في الجملة على التقديرين انتهى وفيه أنه لا يخفى على من راجع الأخبار الواردة في المقام فإنها على كثرتها وتعددها خالية من الإشارة فيها
إلى اعتبار القبول كما عرفت من الأخبار المتقدمة ونحوها غيرها فإنها كلها على هذا المنوال بل هي بالدلالة على العدم أنسب وإليه أقرب وقد اعترف
بذلك أيضا سبطه السيد السند في شرح النافع فقال بعد نقل ذلك عنهم وليس في الروايات ما يدل عليه بل الظاهر منها خلافه انتهى ثم إن المشهور
بينهم أنه لا يفتقر إلى تعيين مدة ونقل عن الشيخ [illegible] أنه يفتقر ولم يقف له على دليل من الروايات على كثرتها خالية من ذلك والظاهر أنه لا يشترط
فيه ما تقدم في نكاح [illegible] لإطلاق أكثر الأخبار وخصوص صحيحة محمد بن إسماعيل بن بزيع [illegible]
[illegible] رواية أبي بكر الحضرمي المتقدمة أيضا والله العالم اختلف الأصحاب في تحليل السيد أمته لعبده فذهب جملة منهم الشيخ

والعلامة في [illegible] ونقله في المختلف إلى [illegible] العدم لصحيحة علي بن يقطين عن أبي الحسن ع أنه سئل عن المملوك أيحل له أن يطأ الأمة من غير تزويج إذا أحل له مولاه قال
لا يحل له واستدلوا أيضا بأنه نوع تمليك والعبد ليس أهلا له وذهب ابن إدريس والمحقق في الشرائع إلى الجواز ويدل عليه ما رواه الشيخ في [illegible] عن فضيل مولى
راشد قال قلت لأبي عبد الله ع لمولاي في يدي مال فسألته أن يحل لي ما أشتري من الجواري فقال إن كان يحل لي أن يحل لك فهو حلال فسألت أبا
عبد الله ع عن ذلك فقال إن أحل لك جارية بعينها فهي لك حلال وإن قال اشتر منهن ما شئت فلا تطأ منهن شيئا إلا ما يأمرك إلا جارية يراها
فيقول هي لك حلال وإن كان لك أنت مال فاشتر من مالك ما بدا لك وإلى هذه الرواية مع الرواية السابقة أشار المحقق في الشرائع بقوله وفي تحليل
أمته لمملوكه روايتان أحدهما المنع وظاهر شيخنا في المسالك لم يقف على الرواية الثانية حيث قال والرواية التي أشار المص إلى دلالتها على الجواز
لم نقف عليها ولا ذكرها غيره وإنما التجأ في تحليل هذا القول والاحتجاج له بالأدلة العقلية التي يتكلفونها في أمثال هذا الموضع قال واختار المص
الحل لوجود المقتضي وانتفاء المانع إذ ليس إلا كونه لا يملك ونفي ملكه مطلقا ممنوع سلمنا لكن المراد بالملك هنا الإباحة بمعنى استحقاق البضع والمراد
بالملك ما يعني المشهور لأن ملك البضع لا يعني له إلا استحقاق المذكور [illegible] وأنت خبير بما فيه [illegible] الكلام في مثله في غير موضع وقد اتفق لسبطه في شرح
النافع أيضا من حيث عدم وقوفه على الرواية ارتكاب [illegible] فقال بعد قول المص في تحليل أمته لمملوكه تردد ومساواته للأجنبي أشبه هذا لفظه
منشأ التردد من إطلاق الروايات المتضمنة لحل الأمة بالتحليل الشامل للحر والعبد ومن صحيحة علي بن يقطين المتضمنة المنع من ذلك ثم ساق الرواية
وفيه أن ما ادعاه من إطلاق الروايات وشمولها للحر والعبد غير مسلم إذ لا وجود في الأخبار كما لا يخفى على من راجعها وقد تقدم لك شطر منها [illegible]
ما يتناول المملوك بوجه إذ غاية ما دلت عليه صريح عباراتها إنما هو الرجل يحل جاريته لأخيه ومنها ما هو بخصوص المرأة تحل لزوجها [illegible]
ونحو ذلك وليس فيها إشارة إلى حل المملوك بالكلية [illegible] على الخبرين المذكورين ولكنه ما اطلع على الخبر الدال على الجواز ارتكب هذا
التكلف مع ما عرفت من بطلانه وكيف كان فالظاهر هو حمل صحيحة علي بن يقطين على التقية كما ذكره في الوافي والأول لاعتضاده بظاهر الجواز الذي [illegible]
يجاب من الأخبار الدالة على جواز شراء العبد الجواري بإذن مولاه **ومنها** ما رواه في الكافي عن أبي عبد الله ع [illegible] عن زرارة عن أحدهما ع
قال سألته عن المملوك كم يحل له أن يتزوج قال حرتان أو أربع إماء قال لا بأس إن كان في يده مال وكان مأذونا في التجارة أن يشتري ما شاء من الجواري و
يطأهن وما رواه في الكافي عن إسحاق بن عمار قال سألت أبا عبد الله ع عن المملوك يأذن له مولاه أن يشتري من ماله الجارية والثنتين والثلاث و
رقيقه له حلال قال يحد له حدا لا يجاوزه وما رواه في الكافي [illegible] عن زرارة عن أبي عبد الله ع قال إذا أذن الرجل لعبده أن يتسرى من ماله فإنه
يشتري كم شاء بعد أن يكون قد أذن له وظاهره في المسالك أيضا حمل صحيحة علي بن يقطين على التقية قال لأن العامة يمنعون التحليل مطلقا إلا
أنه من حيث عدم اطلاعه على الرواية المعارضة استشكل فقال مع ذلك [illegible] عدم وجود المعارض إشكال ثم إنه قال واعلم أنه لا فرق
على القولين من تحليل عبده لأمته وعبد غيره إذا أذن سيده وإنما خص الشيخ عبده لموضع النص وعندي فيه إشكال لأن التحليل على خلاف الأصل
وخارج عن مقتضى القواعد لظاهر القرآن ولهذا أطبق العامة على عدم جوازه ولكن لما تكاثرت به أخبارنا من غير معارض فيها أطبق الأصحاب على
جوازه إلا الشاذ النادر وتكلفوا إدخاله في الآية كما تقدم ولا ريب أن مورد الأخبار كما لا يخفى على من تتبعها إنما هو التحليل للحر خاصة والتحليل للعبد
إنما وقع في خبر فضيل مولى راشد ومورده مختص بتحليل السيد أمته لعبده [illegible] فالحكم بتحليل السيد أمته لعبد غيره مع إذن مالك العبد مما لا دليل عليه
وحمله على ما نحن فيه من عبد السيد وأمته كما يفهم من كلامه لا يخلو عن القياس والله العالم **الخامس** قال لو ملك بعض الأمة وكان البعض الآخر
حرا فأحلت نفسها له لم يحل له نكاحها ولو كانت بين شريكين فأحل أحد الشريكين حصته لشريكه [illegible] لأن المشهور المنع **أقول** قد تقدم تحقيق الكلام
في هذا المقام بما يتعلق بكل من المسألتين المذكورتين في المسألة السادسة من المطلب الأول [illegible] فليرجع إليه **السادس** إذا أحل السيد أمته لحر
حصل من التحليل ولد فلا يخلو إما أن يشترط في صيغة التحليل كونه حرا أو رقا أو لا يشترط شيء منهما وعلى الأول فإنه يكون حرا ولا قيمة على الأب إجماعا
وعلى الثاني تبتني على صحة هذا الشرط في نكاح الأمة وعدمه وقد تقدم الكلام فيه في المسألة الثانية من المطلب الأول وعلى الثالث فالمسألة محل
خلاف بين الأصحاب فالمشهور بين المتأخرين وبه قال الشيخ في الخلاف والمرتضى وابن إدريس أنه حر ولا قيمة على أبيه وخالف في ذلك [illegible]

الشيخ

الأخبار فقال بأنه رق [illegible] كان لمولاها وعلى أبيه أن يشتريه بماله إن كان له مال وإن لم يكن له مال استسعى في قيمته [illegible]
أن يكون حرا كان على ما شرط ونحوه [illegible] وكذا في الأخبار ومنشأ هذا الخلاف اختلاف الأخبار والأنظار فمنها ما يدل على القول المشهور ما رواه في
الكافي عن زرارة في الصحيح أو الحسن عن أبي جعفر ع في الرجل يحل جاريته لأخيه فقال لا بأس بذلك قلت فإنه قد أولدها قال يضم إليه ولده وترد الجارية
على مولاها قلت فإنه لم يأذن له في ذلك قال إنه قد حلله منها فهو لا يأمن ذلك وما رواه الشيخ في الموثق عن إسحاق بن عمار قال قلت لأبي عبد الله ع
الرجل يحل جاريته لأخيه وحرة حللت جاريتها لأخيها قال يحل له من ذلك ما أحل له قلت جاءت بولد قال يلحق بالحر من أبويه وعن عبد الله بن محمد قال
سألت أبا عبد الله ع عن الرجل يقول لأخيه جاريتي لك حلال قال قد حلت له قلت فإنها قد ولدت قال الولد له والأم للمولى وإني لأحب للرجل إذا
فعل فأبى أخوه أن يرد عليه قيمتها الولد **أقول** يعني إذا جاءت بولد ومما يدل على القول الآخر ما رواه الصدوق والشيخ عن ضريس بن عبد الملك في الصحيح قال
قلت لأبي عبد الله ع الرجل يحل لأخيه فرج جاريته وهي تخرج في حوائجه قال هي له حلال قلت أرأيت إن جاءت بولد منه ما يصنع به قال هو لمولى الجارية إلا أن يكون
قد اشترط على مولى الجارية حين أحلها له إن جاءت بولد فهو حر قلت فيملك ولده قال إن كان له مال اشتراه بالقيمة وروى الشيخ هذه الرواية في [illegible] بسند
آخر ضعيف وهو الذي نقله الأصحاب في كتب الاستدلال ولهذا ردوا الرواية بذلك كما أشار إليه المحقق [illegible] في الشرائع وصرح به الشارح في المسالك
والعلامة في المختلف لم يقفوا على رواية الشيخ لها بالسند الصحيح الآخر [illegible] في الصدوق في الفقيه ويدل على ذلك صحيحة الحسن العطار وهو الحسن بن
زياد العطار وقد وثقه النجاشي قال سألت أبا عبد الله ع عن عارية الفرج قال لا بأس قلت فإن كان منه ولد فقال لصاحب الجارية إلا أن يشترط
عليه والمراد بالعارية هنا التحليل كما تقدم ذكره وما رواه في [illegible] عن إبراهيم بن عبد الحميد عن الحسن ع في امرأة قالت لرجل فرج جاريتي لك
حلال فوطئها فولد له ولد قال يقوم الولد عليه بقيمته [illegible] والمتأخرون هذه الروايات بضعف الإسناد فقال في المسالك في طريق الأولى علي بن فضيل
والثانية مجهولة بالعطار [illegible] عبد الرحمن بن حماد [illegible] وأما صحيحة ضريس فإنما نقلها [illegible] السند الضعيف كما عرفت والمراد بالثانية
صحيحة [illegible] زياد العطار وبالثالثة رواية إبراهيم بن عبد الحميد وقد [illegible] العلامة في المختلف وكان الحامل لهم على الطعن في الحسن العطار [illegible]
فقال الشيخ الحسن العطار له أصل عنه ابن أبي عمير وفيه أن الظاهر أن الرجل المذكور هو ما ذكره النجاشي بقوله الحسن بن زياد العطار مولى بني ضبة كوفي
ثقة إلى أن قال له كتاب عنه ابن أبي عمير فإن الوصف بالعطار ورواية ابن أبي عمير عنه [illegible] عليه العبارتان ولكن النجاشي زاد ذكر
الأب والشيخ لم يتعرض له وبالجملة فالتأمل في ذلك لا يخفى عليه أن الرجل واحد وأجاب الشيخ قدس سره عن الروايات الأولة بالحمل على أحد
وجهين **الأول** الحمل على اشتراط الأب الحرية فإنها مجملة قابلة لذلك الثاني الحمل على أن يكون ضم ولده إليه مخصوصا بقيمته بالقيمة كما صرح عبارته
[illegible] المتقدم ذكرها جميعا [illegible] وحسنة زرارة [illegible] حلله منها وهو لا يأمن ذلك ويرجح الثاني قوله ع في آخر رواية إبراهيم بن عبد
الحميد يقوم الولد بقيمته وقوله في آخر صحيحة ضريس [illegible] قلت فيملك ولده قال إن كان له مال اشتراه بالقيمة وقال الصدوق قدس سره في كتاب من لا
يحضره الفقيه بعد إيراد حسنة زرارة وصحيحة ضريس ما صورته قال مصنف هذا الكتاب رحمه الله هذان الحديثان متفقان وليس
بمختلفين وخبر حريز عن زرارة قال يضم إليه ولده يعني ولده بالقيمة ما لم يقع الشرط بأنه حر انتهى وهو جمع حسن بين الأخبار [illegible] السيد
السند في شرح النافع فإنه قال بعد نقل كلام الصدوق قده وما ذكره ره من الجمع جيد وأما ما احتج به بعض المتأخرين من عموم الأخبار المتقدمة
في المسألة الثانية من المطلب الأول الدالة على أن الولد [illegible] لا يكون إلا حرا فمطعون فيه بأن الدليل هناك مورده التزويج والتحليل أمر آخر ولهذا أن
الشيخ في [illegible] فرق بين ما إذا قلنا بأن التحليل عقد كما هو قول المرتضى أو إباحة فأوجب إلحاقه بالحر منهما على الأول وحكم بالرقية على الثاني فقال
على ما تقدم في [illegible] ويكون الولد لاحقا بأمه ويكون رقا إلا أن يشترط الحرية ولو كان عقدا لم يعتبر التحليل الحق بالحرية على كل حال لأن الولد عندنا يلحق
بالحرية من أي جهة كان انتهى فكذلك في معرض الاستدلال على أن التحليل نوع تمليك لا عقد على أنه قد دلت هنا الجملة من الروايات على الرقية أيضا
كما هو مذهب ابن الجنيد [illegible] يظهر لك رجحان ما ذهب إليه الشيخ عطر الله مرقده وأن الأصحاب رضوان الله عليهم لم ينقلوا الخلاف في هذا المقام
إلا عن الشيخ وحده مع أن عبارة الصدوق المذكورة صريحة في ذلك هنا وظاهر عبارة المحقق في كتابه أنه لا خلاف في حرية الولد وأنه محل

الخلاف في وجوب فكه بالقيمة على الاب حال في الشرايع ولد المحلل حر ثم شرط مع لفظ الاباحة فالوجه لا سبيل على الاب وان لم يشترط فيلحق على ابيه فكه
بالقيمة وقيل لا يجب وهو اصح الروايتين وقال في النافع ولد المحلل حر فان شرط الحرية في العقد فلا سبيل على الاب وان لم يشترط فعلى الامر فكه
الولد وعلى ابيه ان اشبههما انه لا يلزم وانت خبير بانه فان الخلاف كما عرفت انما هو في الحرية والرقية وقد صرح الشيخ في عبارته المتقدمة نقلها عن المبسوط
بالرقية فلا يكون رقا الا ان يشترط الحرية وكذا عبارة ثم وقوله لو لا عتق مولاها ولا اجبار ايضا انما تساعدت في ذلك والقول بوجوب فكه بالقيمة
لعينه انما هو على تقدير الرقية كما عرفت من عبارة الشيخ وابنه والصدوق في الفقيه والقايل بالحرية لا يقول بلزوم القيمة للاب والله العالم و

قد تقدم جملة من احكام الاماء في كتاب البيع في الفصول السابعة من هذا الكتاب **اقول** يتضمن جملة من الاخبار كالنوادر لهذا الفصل منها ما رواه في
الكافي عن غياث بن ابراهيم عن ابي عبد الله عم قال لا باس ان ينام الرجل بين امتين والحرتين انما نساؤكم بمنزلة اللعب وعن عبد الرحمن بن
الحجاج عمن رواه عن ابي الحسن ص انه كان ينام بين جاريتين **ختام** قد صرح الاصحاب ههنا بانه لا باس بالنوم بين امتين ويكره بين الحرتين اما
الحكم الاول فاستدلوا عليه بالرواية الثانية وعللوا الكراهة في الحرتين بما فيه من الامتهان كما ذكره في المسالك ونحوه سبطه في شرح النافع حيث نقل
عنهم ذلك وقال لا باس به وفيه ان الخبر الاول كما ترى ظاهر في الجواز بالنسبة الى الاماء والحراير معللا بما ذكر ما يدل على جسته وحصول اللذة به وروى
الشيخ في الصحيح عن عبد الله بن ابي يعفور عن ابي عبد الله عم في الرجل ينكح الجارية من جواريه وفي البيت من يرى ذلك ويسمع قال لا باس وبمضمون
هذه الرواية صرح المحقق في النافع فقال لا باس ان يطأ الامة وفي البيت غيره **اقول** تقدم في الكافي عن ابن ابي [illegible] قال سمعت ابا عبد الله عم قال لا يجامع
الرجل امراته ولا جاريته وفي البيت صبي فان ذلك مما يورث الزنا وهو ظاهر في الكراهة كالحرة اللهم الا ان يقال انه لا منافاة بين نفي الباس الدال
على الجواز والكراهة وروى في الكافي عن عبد الرحمن بن الحجاج عن زرارة عن ابي عبد الله عم قال اذا اتى الرجل جاريته ثم اراد ان ياتي الاخرى توضا وفيه
دلالة على استحباب الوضوء في هذه الحال وروى الراوندي سعيد بن هبة الله في كتاب الخرايج عن الحسين بن ابي العلا قال دخل على ابي عبد الله عم رجل
اهل خراسان فقال ان فلان بن فلان بعث معي بجارية وامرني ان ادفعها اليك قال لا حاجة لي فيها انا اهل بيت لا يدخل الدنس بيوتنا قال لقد اخبرني
انها ربيبة حجره قال لا خير فيها فانها قد افسدت قال لا علم لي بهذا قال انا اعلم انه كذا وعن ابي عبد الله عم انه دخل عليه رجل من اهل خراسان فقال له ما فعل
فلان قال لا علم لي به قال انا اخبرك به بعث معك بجارية لا حاجة لي فيها قال ولم قال لانك لم تراقب الله فيها حيث عملت ما عملت ليلة نهر بلخ فسكت الرجل
واعلم انه علم بانه عرفه قال في الوسايل بعد نقل هذين الخبرين وروى الراوندي والمفيد والطبرسي والصدوق وغيرهم احاديث كثيرة في هذا المعنى
وانه سال الامام عليهم السلم [illegible] وردوا الجواري [illegible] ظاهر صاحب الوسايل عموم هذا الحكم لغيرهم عليهم السلم فقال
باب كراهة وطء الجارية الزانية بالملك وتحليلها [illegible] فان ظاهر الخبر الاول اختصاص هذا الحكم بهم عليهم السلم لقوله انا اهل
بيت لا يدخل الدنس بيوتنا الا انه عام لغيرهم مع ما عرفت من الاخبار الكثيرة الدالة على تزويج الزانية والمتعة بها [illegible]
وجوازه في الحرة خصوصا الزوجية يقتضي ثبوته في الامة بطريق اولى كما لا يخفى وروى في الكافي عن جعفر بن يحيى الخزاعي عن بعض اصحابنا عن احدهما
عليهما السلم قال قلت له اشتريت جارية من غير رشدة فوقعت مني كل موقع فقال سل عن امها لمن كانت فحلل الفاعل بامها ما فعل ليطيب الولد
اقول قد تقدم في باب الرضاع اخبار عديدة نظير هذا الخبر في الاسترضاع من ولد الزنا منها رواية اسحق بن عمار قال سالت ابا الحسن عم
عن غلام وثب على جارية فاحبلها فولدت واحتيج الى لبنها قال احلل لها ما صنع ليطيب لبنها قال نعم وقد صرح جملة من الاصحاب بالاعراض عما
[illegible] التاويل فيها بالحمل على ما اذا كانت الامة قد تزوجت بغير اذن مولاها فان المولى اجاز العقد ليطيب اللبن مستندين الى ان تحليل ما مضى
من الزنا لا يرفع اثمه ولا يدفع حكمه فكيف يطيب لبنه وهذه المناقشة تجري في هذا الخبر ايضا الا [illegible] اجتهاد في مقابلة
النصوص واستبعاد الحمل [illegible] على اهل الخصوص وروى الشيخ عن الحلبي عن ابي عبد الله عم قال ايما رجل وقع على وليدة قوم حراما ثم اشتراها فادعى
ولدها فانه لا يورث منه فان رسول الله ص قال الولد للفراش وللعاهر الحجر ولا يورث ولد الزنا الا رجل يدعي ابن وليدته وهو محمول على كون
الشراء وقع بعد تحقق الولد كما هو ظاهر الخبر المذكور وعن ابي بصير قال سمعت ابا عبد الله عم يقول نهى رسول الله ص ان يقال للاماء يا بنت كذا

وكذا

وكذا باب لكل قوم نكاحا **اقول** فيه دلالة على عدم جواز قذف اصحاب الملل والاديان والطعن في انسابهم بما خالف مقتضى شريعتنا اذا كان ذلك سايغا في شرايعهم
وعليه يدل جملة من الاخبار منها ما رواه في الكافي عن عبد الله بن سنان في الحسن قال قذف رجل رجلا مجوسيا عند ابي عبد الله عم فقال مه فقال الرجل انه
ينكح امه واخته فقال ذاك عندهم نكاح في دينهم وعن ابي بصير عن ابي عبد الله عم قال كل قوم يعرفون النكاح من السفاح فنكاحهم جايز الى غير ذلك من
الاخبار [illegible] في الكافي عن ابي [illegible] قال قلت لابي عبد الله عم رجل مسلم ابتلي ففجر بجارية اخيه فما توبته قال ياتيه فيخبره ويساله ان يجعله في حل من ذلك
ولا يخبره [illegible] فان لم يجعله من ذلك في حل [illegible] الاصحاب قد صرحوا في هذا الموضع بانه [illegible] طلب التحليل
[illegible] ولا يصرح له لما فيه من اثارة الفتنة ومزيد الشحناء والخبر كما ترى بخلافه وعن سليمان بن صالح عن ابي عبد الله عم قال سئل عن
الرجل [illegible] جاريته [illegible] فقال هذا غاب [illegible] اللطف وعن حماد
[illegible] ابي عبد الله عم [illegible] الرجل يقع على جارية امراته [illegible] قال يستحل من ملك من مولاتها
[illegible] الحديث **اقول** وهذا الخبر [illegible] الخزاعي [illegible] الرضاع وعن محمد بن مسلم في الصحيح عن ابي جعفر عم
[illegible] الرجل [illegible] فتحتاج الى [illegible] عن جميل بن دراج عن بعض اصحابه عن ابي عبد الله عم
[illegible] فقال ابو عبد الله عم [illegible] من ذلك حتى يطيب
اللبن **اقول** وهذا الخبر من الاخبار المشار اليها انفا في الدلالة على ما دلت عليه رواية اسحق بن عمار المتقدمة وروى في الكافي عن عبد الله بن
سنان في الصحيح عن ابي عبد الله عم قال لا يجوز للعبد تحرير ولا تزويج ولا اعطاء من ماله الا باذن مولاه وعن منصور بن حازم في الصحيح عن ابي
عبد الله عم في مملوك تزوج بغير اذن مولاه اعاص لله قال عاص لمولاه قلت حرام هو قال ما ازعم انه حرام وقل له ان لا يفعل الا باذن مولاه وعن
[illegible] في الصحيح عن ابي عبد الله عم انه قال في رجل كانت عنده [illegible] وقد شرط عليه ان لا يتزوج فاعتق
الامة وتزوجها قال لا يصلح له ان [illegible] الطعام [illegible] الحديث **اقول** وبهذه الاخبار دلالة على ما هو الحق
[illegible] في كتاب البيع من القول بان العبد يملك ولكن التصرف محجور عليه الا باذن المولى وظاهر هذه الاخبار [illegible]
[illegible] المولى [illegible] واجازته [illegible] العقاب [illegible]
من المطلب الاول في الرد على العلامة القايلين ببطلان النكاح [illegible] الاجازة انه لم يعص الله وانما عصى سيده فاذا اجازه
[illegible] الشيخ عن مسعدة بن زياد عن ابي عبد الله عم قال يحرم من الاماء عشر لا يجمع بين الام والبنت ولا بين الاختين ولا امتك وهي
حامل من غيرك حتى تضع ولا امتك ولها زوج ولا امتك وهي عمتك من الرضاعة ولا امتك وهي خالتك من الرضاعة ولا امتك وهي اختك من
الرضاعة ولا امتك وهي بنت اختك من الرضاعة ولا امتك وهي في عدة ولا امتك ولك فيها شريك [illegible] عن ابي عبد الله عم قال
[illegible] ولا اختك من الرضاعة وامتك وهي خالتك من
الرضاعة وامتك وهي اختك من الرضاعة [illegible]
وامتك وهي [illegible] في كتاب [illegible] الحسين بن مختار [illegible] تزوج المراة
[illegible] البيت [illegible] فقال [illegible]
[illegible] عن المصادقة [illegible] جارية [illegible] قال
[illegible] **اقول** [illegible] على كراهة [illegible] وتقدم ذلك
[illegible] عن موسى بن جعفر عم قال [illegible] الحراير [illegible]
[illegible] **الفصل الرابع** فيما يلحق بالنكاح وفيه مقاصد **الاول** فيما يرد به النكاح [illegible]
تلك **الاول** في العيوب وهي اما في الرجل او المراة فهنا مقامان **الاول** في عيوب الرجل وهي على المشهور بين الاصحاب [illegible]

والخصاء والجب [illegible] في الرابع ثم قال والاشبه تسلطها على الفسخ ونقل عن ابن البراج في المهذب انه ذهب الى اشتراك الرجل
والمراة في كون كل من الجنون والجذام والبرص والعمى موجبا للخيار في النكاح وكذلك ابن الجنيد وزاد العرج والزنا وظاهر شيخنا الشهيد الثاني
في المسالك الميل الى عد الجذام والبرص في عيوب الرجل حيث قال بعد نقل قول ابن البراج وابن الجنيد ودليلهما في الجذام والبرص
اما فيهما فهي غاية الجودة لصحيحة الحلبي ثم ساق الرواية [illegible] ذكرها ونقل كلامه الذي علق فيها [illegible] ما عرفت ذلك فاعلم انه لا بد من الكلام
في كل واحد من هذه الامور المذكورة منها الجنون قال في المسالك لا خلاف في كون الجنون من عيوب الرجل المجوز لفسخ المراة النكاح
في الجملة ثم ان كان سابقا على العقد او مقارنا له ثبت لها به الفسخ مطلقا كان مطبقا ام ادوارا [illegible] عقل اوقات الصلوات ام لا وان كان
متجددا بعد العقد سواء كان قبل الوطء ام لا فان كان لا يعقل اوقات الصلوات فلها الفسخ ايضا وان عقل فاكثر المتقدمين كالشيخ واتباعه على
عدم الفسخ والاقوى عدم اشتراطه لعدم وجود دليل يقيد التقييد [illegible] الجنون باطلاقه يجمع اقسامه فان الجنون فنون والجامع بينها فساد
العقل كيف اتفق انتهى ونقل عن ابن حمزة انه اطلق ان الجنون الموجب للخيار في الرجل والمراة هو الذي لا يعقل معه اوقات الصلوات وهو
يشمل المتقدم منه والمتجدد والمشهور في كلام الاصحاب انهم لم يقيدوا الجنون بهذا القيد الا في المتجدد بعد العقد قال في المسالك ولكن
لا دليل على اعتبار ذلك وان كان مشهورا **اقول** والذي وقفت عليه من الاخبار هنا هو ما رواه المشايخ الثلاثة عطر الله مراقدهم عن
علي بن ابي حمزة قال سئل ابو ابراهيم عم عن المراة يكون لها زوج وقد اصيب في عقله بعد ما تزوجها او عرض له جنون فقال لها ان تنزع نفسها
منه ان شاءت قال [illegible] الفقيه بعد ان اورد هذه الرواية وروى في خبر اخر انه بلغ به الجنون مبلغا لا يعرف اوقات الصلوة
فرق بينهما وان عرف اوقات الصلوة فلتصبر المراة معه فقد بليت قال السيد السند في شرح النافع بعد نقل ذلك وكان هذه الرواية مستند
ابن ابي حمزة ومن قال بمقالته لكنها مرسلة ثم طعن في الرواية الاولى بان راويها علي بن ابي حمزة وهو احد الواقفية فلا تنهض رواية حجة
في احكام الشرعية **اقول** الظاهر ان الرواية التي اشار اليها الصدوق انما هي ما صرح به الرضا في كتاب الفقه الرضوي حيث قال عم اذا
تزوج الرجل فاصابه بعد ذلك جنون فبلغ به مبلغا حتى لا يعرف اوقات الصلوة فرق بينهما فان عرف اوقات الصلوة فلتصبر المراة
معه فقد بليت وقد عرفت مما تقدم ولا سيما في كتب العبادات ما نقل الصدوق وابيه في الرسالة عبارات هذا الكتاب والافتاء بها وان كان
نقله هنا انما هو بطريق الرواية وابوه في الرسالة قد افتى بهذه العبارة بعينها على ما نقله في [illegible] ولم اقف في هذا الحكم الاعلى هذين الخبرين
ويمكن الجمع بينهما بتقييد اطلاق رواية ابن ابي حمزة بما ذكره عم في كتاب الفقه وان الجنون بعد العقد وان التقييد بكونه لا يعقل
اوقات الصلوة فلها الفسخ وان عقل فلا فسخ انما هو في صورة ما اذا كان الجنون بعد العقد [illegible] وهو على هذا دليل القول المشهور
[illegible] لا يصح لان يكون دليلا لابن حمزة لان كلامه اعم من المتقدم على العقد والمتاخر عنه وان كانت العبارة التي نقلها الصدوق مطلقة
[illegible] السيد في شرح النافع حملها دليلا له الا ان الظاهر كما عرفت ان كلام الصدوق انما هو ماخوذ من كلامه عم في كتاب الفقه
في التعبير عنه وعبارة الكتاب صريحة في المتاخر عن العقد كما عرفت وظاهر رواية علي بن ابي حمزة ايضا ان الجنون انما هو بعد العقد لقوله
وقد اصيب في عقله بعد ما تزوجها وعلى هذا فمورد روايات المسالة انما هو المتجدد بعد العقد والظاهر ان الوجه فيه هو عدم صحة النكاح لو عرض
الجنون قبل العقد الا ان يكون الجنون ادوارا وعقد في حال الصحة فلا يجوز تزويج الولي له وكيف كان فان ما ذكره الاصحاب من العموم او الاطلاق
في المسالة لما قبل العقد ومقارنه او متاخر عنه لا دليل عليه بل الموجود في الادلة انما هو المتاخر خاصة والظاهر ان مستند الناقضين بعد الطعن في اخبار المسالة
بالضعف انما هو الاتفاق [illegible] في المسالك استدل على الحكم المذكور بصحيحة الحلبي عن الصادق عم قال انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون
والعفل قال وهو شامل لما قبل العقد وبعده ولما يعقل معه اوقات الصلوة وغيره ثم نقل رواية علي بن ابي حمزة ثم قال وهي ضعيفة [illegible]
لا تقبل التخصيص [illegible] ثم قال لكن في طريقها ضعف وعدم [illegible] الاتفاق على كون الجنون عيبا مطلقا مع وجود دليل يخصص انتهى **اقول** بل ما ذكره
من الاستدلال على هذا الحكم بصحيحة الحلبي [illegible] قوله انما يرد النكاح انما هو تسلط الزوج على الفسخ اذا ظهر بالزوجة احد

هذه العيوب

هذه العيوب لان النكاح انما يستند الى الزوجة فيكون رده من قبل الزوج واما ثانيا فلان الكليني والصدوق قد رويا هذه الرواية بالاشتمال على السوال
عن عيوب المراة والشيخ قد اسقط السوال واقتصر على مجرد الجواب وهذه صورة الرواية بنقل الشيخين المذكورين عن الحلبي عن ابي عبد الله عم انه قال
في رجل يتزوج الى قوم فاذا امراته عوراء ولم يبينوا له قال لا ترد وانما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل قلت ارايت ان كان قد دخل بها كيف يصنع بمهرها قال المهر لها بما استحل من فرجها ويغرم وليها الذي
انكحها مثل ما ساق اليها ونقل شيخنا المجلسي في كتاب البحار عن الحسين بن سعيد في كتابه عن ابن ابي عمير عن حماد بن عثمان عن الحلبي عن ابي عبد الله عم
انه قال في الرجل يتزوج الى قوم الحديث كما في الشيخين المذكورين وبالجملة فان من يقول بهذا الاصطلاح المحدث لا دليل عنده لهذا الحكم الا ما يثبت به
من الاجماع الذي قد عرفت في غير مقام ما فيه من النزاع ولهذا ان السيد السند في شرح النافع قال والمسالة قوية الاشكال لانتفاء ما يعتمد عليه من
النص فيها اجماع على ان الجنون مطلقا او على بعض الوجوه موجب للخيار وجب المصير اليه والا فلا لا دلالة في رواية ابي حمزة تعويله كما هو الحق المحقق بالاتباع
وان كان بقي ههنا شيء وهو انه لا هل يفتقر الفسخ المراة في الجنون الى الطلاق ام لا ظاهر الشيخ في ثمرة الاول حيث قال فان حدث بالرجل جنة يعقل معها اوقات
الصلوة لم يكن لها خيار وان لم يعقل اوقات الصلوة كان لها الخيار فان اختارت فراقه كان على وليه ان يطلقها وكذا قال ابن البراج في المهذب ولن
اوضحه لم يفتقر الى الطلاق قال في [illegible] والوجه انه لا يفتقر الى طلاق سواء تجدد بعد الدخول او قبله كغيره من العيوب انتهى **اقول** الظاهر ان
الروايتين الواردتين في المسالة لا دلالة فيهما على الطلاق توجب بل ظاهر رواية علي بن ابي حمزة وقوله فيها لها ان تنزع نفسها منه ان شاءت انما هو
الفسخ خاصة وان الاختيار لها فاينما اختارت مضى وعبارة كتاب الفقه وان كانت مجملة الا ان الظاهر حملها على هذه الرواية بحملها في الفسخ
وبالجملة فالظاهر ضعف القول المذكور وان كان في هذا الا ان ما دل عليه الاتباع فالاحوط واضح والحمل على الروايتين المذكورتين الا ان مورد هما كما
عرفت انما هو الجنون المتجدد بعد العقد اعم من ان يكون قد دخل ام لا والله العالم **ومنها** الخصاء وهو بكسر الخاء المعجمة والمد سل الانثيين قال الجوهري
في كتاب المجمل المنير للفيومي خصيت العبد اخصيه خصاء بالكسر والمد سللت خصيتيه فهو خصي فعيل بمعنى مفعول مثل جريح والجمع خصيان وهو مثل الخصي
بحيث تبطل قوتهما وفي القاموس انه بمعنى الخصاء وقال في المسالك والوجاء بالكسر والمد هو رض الخصيتين بحيث تبطل قوتهما مثل ما في ان الخصاء
يتناوله لفظا انتهى وعد الخصاء من عيوب الرجل هو المشهور بين الاصحاب ويدل عليه جملة من الاخبار منها ما رواه المشايخ الثلاثة قدس الله
ارواحهم في الموثق عن عبد الله بن بكير عن ابيه عن احدهما عليهما السلم في خصي دلس نفسه لامراة مسلمة فتزوجها قال فقال يفرق بينهما ان شاءت المراة
ويوجع راسه وان رضيت به واقامت معه لم يكن لها بعد رضاها به ان تاباه وما رواه في الكافي وعن سماعة في الموثق عن ابي عبد الله عم ان خصيا
دلس نفسه لامراة مسلمة قال يفرق بينهما وتاخذ المراة منه صداقها ويوجع ظهره كما دلس نفسه وما رواه الشيخ عن عبد الله بن مسكان في الصحيح قال بعثت بمسالة
مع ابن ابي يعفور قلت سله عن خصي دلس نفسه لامراة ودخل بها فوجدته خصيا قال يفرق بينهما ويوجع ظهره ويكون لها المهر بدخوله عليها وما رواه الحميري
في كتاب قرب الاسناد عن علي بن جعفر عن اخيه عم قال سالته عن خصي دلس نفسه لامراة ما عليه قال يوجع ظهره ويفرق بينهما وعليه المهر كاملا ان دخل بها
وان لم يدخل بها فعليه نصف المهر لها وقال الرضا عم في كتاب الفقه الرضوي وان تزوجها خصي فدلس نفسه لها وهي لا تعلم فرق بينهما ويوجع ظهره
كما دلس نفسه لها وعليه نصف الصداق ولا عدة عليها منه فان رضيت بذلك لم يفرق بينهما وليس لها الخيار بعد ذلك وبهذه العبارة بعينها افتى
ابن بابويه في الرسالة على ما نقله عنه في [illegible] وما رواه الكشي في كتاب الرجال عن ابن مسكان قال كتبت الى الصادق عم مع ابراهيم بن ميمون يسأله عن خصي دلس
نفسه على امراة قال يفرق بينهما ويوجع ظهره ونقل عن الشيخ في الخلاف والمبسوط ان الخصاء ليس بعيب محتجا بان الخصي يولج ويبالغ اكثر من الفحل ولما
يترك الا الانزال وليس بعيب والعجب منه رضي الله عنه مع ورود هذه الاخبار ونقله جملة منها في كتب الاخبار كيف خفي عليه في هذه المسالة هذا القيد
[illegible] الحكم بعد ورود الاخبار وما لا ريب فيه بقي الكلام في الوجاء فان ثبت انه داخل تحت الخصاء فلا اشكال والا
ومنها العنن وقد عرفه المحقق في الشرايع بانه
مرض تضعف معه القوة عن نشر العضو بحيث يعجز عن الايلاج قال في المسالك والاسم العنة بالضم ويقال للرجل اذا كان كذلك عنين كسكين
اقول في القاموس العنين كسكين من لا ياتي النساء عجزا او لا يريدهن وقال في كتاب المصباح المنير رجل عنين لا يقدر على اتيان النساء ولا يشتهي النساء

النسا وظاهره انه لابد من تحقق العنن من امرين احدها العجز عن اتيانهن لضعف العضو وعدم قدرته على الانتشار وثانيها عدم الارادة الغالبة وظاهر
كلام الفقهاء انما هو الاول خاصة كما عرفت من كلام المحقق وكيف كان فانه قد اجمع الاصحاب على انه من العيوب الموجبة لتسلط المرأة على الفسخ ويدل عليه
جملة من الاخبار منها ما رواه الشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم عن ابي عبد الله عم قال العنين يتربص به سنة ثم ان شاءت امرأته تزوجت وان شاءت
اقامت وما رواه المشايخ الثلثة نور الله مضاجعهم عن عباد الضبي في الفقيه والتهذيب وفي الصحيح عن عباد بن [illegible] عن ابي عبد الله عم قال
في العنين اذا علم انه لا ياتي النساء فرق بينهما فاذا وقع عليها وقعة واحدة لم يفرق بينهما والرجل لا يرد من عيب وما رواه في الكافي عن ابي بصير في الصحيح
وهو [illegible] ابن مسكان عنه قال سألت ابا عبد الله عم عن امرأة ابتلى زوجها فلم يقدر على الجماع اتفارقه قال نعم ان شاءت قال ابن مسكان
وفي حديث اخر تنتظر سنة فان اتاها والا فارقت فان احبت ان تقيم معه فلتقم وما رواه في الكافي والفقيه عن السكوني عن ابي عبد الله عم قال قال
امير المؤمنين عم من اتى امرأة مرة واحدة ثم اخذ عنها فلا خيار لها قال في الفقيه وفي خبر اخر انه متى اقامت المرأة مع زوجها بعد ما علمت انه عنين ورضيت
به لم يكن لها خيار بعد الرضا وما رواه في التهذيب عن اسحق بن عمار عن ابي جعفر عن ابيه ان عليا عم كان يقول اذا تزوج الرجل امرأة فوقع عليها مرة
واحدة ثم اعرض عنها فليس لها الخيار لتصبر فقد ابتليت وعن ابي الصباح الكناني قال سألت ابا عبد الله عم عن امرأة ابتلى زوجها فلا يقدر على جماع
ابدا اتفارقه قال نعم ان شاءت وعن الكناني بهذا الاسناد قال اذا تزوج الرجل المرأة وهو لا يقدر على النساء اجل سنة حتى يعالج نفسه وعن ابي
البختري عن ابي جعفر عن ابيه ان عليا عم كان يقول يؤخر العنين سنة من يوم ترافعه امرأته فان خلص اليها والا فرق بينهما فان رضيت ان تقيم
معه ثم طلبت الخيار بعد ذلك فقد سقط الخيار ولا خيار لها وما رواه في كتاب قرب الاسناد عن الحسين بن علوان عن جعفر بن محمد عن ابيه
عليهما السلام انه كان يقضي في العنين انه يؤجل سنة من يوم ترافعه المرأة وعن عبد الله بن الحسن عن علي بن جعفر عن اخيه موسى عليهما السلام قال سألته
عن عنين دلس نفسه لامرأته ما حاله قال عليه المهر ويفرق بينهما اذا علم انه لا ياتي النساء وفي كتاب الفقه الرضوي قال عم فان تزوجها عنين وهي لا تعلم
فان علمت به فعليها ان تصبر حتى يعالج نفسه سنة فان صلح فهي امرأته على النكاح الاول وان لم يصلح فرق بينهما ولها نصف المهر ولا عدة عليها منه فان
رضيت لا يفرق بينهما وليس لها خيار بعد ذلك **اقول** [illegible] الاحكام [illegible]
الاول انه يجب تاجيله سنة بعد ظهور العنن [illegible] من حين المرافعة الى الحاكم [illegible] التراضي [illegible] بينهما وقد نقل
الشهيد الثاني وقبله المحقق الشيخ علي الاتفاق على وجوب التاجيل سنة مع ان العلامة في المختلف نقل عن ابن الجنيد انه ان كانت العنة متقدمة على العقد جاز
للمرأة الفسخ في الحال وان كانت حادثة بعد العقد اجل سنة من حين التراضي واحتج في المختلف برواية الضبي ورواية ابي الصباح الكناني [illegible]
تقييد اطلاقهما بالاخبار الدالة على التاجيل حملا للمطلق على المقيد واجاب العلامة عنها في المختلف بان العلم انما يحصل بعد السنة قال على تقدير حصوله قبلها
فالاقوى ما قاله ابن الجنيد **اقول** الظاهر من الاخبار ان التاجيل سنة ليس لان العلم به لا يحصل الا بعد السنة كما ذكره بل انما هو لاحتمال زواله بالمعالجة
ونحوها [illegible] ولكن الشارع لاجل التوسعة
عليه ضرب له هذه المدة للمعالجة كما تقدم [illegible] الكتاب الثاني وسياتي ان شاء الله [illegible] ما يدل على ما ذكرناه **الثاني** انه لو [illegible] ولو مرة واحدة فانه
لا فسخ لها [illegible] واشهر القولين بين الاصحاب وذهب الشيخ المفيد وجماعة الى ان لها الفسخ [illegible] والعجز الحاصل بالياس
[illegible] للاخبار المصرحة [illegible] كرواية اسحق بن عمار ورواية الضبي ورواية السكوني [illegible] الميل الى القول
الثاني لضعف الاخبار المذكورة لان الجمع بين الاخبار بحمل المطلق على المقيد فرع تحقق المعارضة وهذه الاخبار تقصر عن معارضة الاخبار
التي منها الصحيح كصحيحة محمد بن مسلم [illegible] انتهى **اقول** [illegible] الكلام في هذا المقام في المطالب [illegible] في احكام العيوب
الثالث لو [illegible] المرأة [illegible] فانه لا خيار لها والظاهر انه لا خلاف فيه والظاهر من الاخبار المتقدمة ان العنن الموجب
هو عدم امكان اتيانه النساء [illegible] انه لا ياتي النساء
فرق بينهما وقوله في رواية ابي بصير ابتلى زوجها فلم يقدر على الجماع ظاهر فيما قلناه [illegible] من عبارة الشيخ المفيد المتقدمة ان المبتلى

[illegible]

في صورة العنن وعدمه انما هو بالنسبة الى الزوجة لا غيرها حيث قال فان وصل اليها ولو مرة واحدة فهو املك بها وان لم يصل اليها في السنة كان لها الخيار
ومفهومه انه لو لم يصل اليها وان وصل الى غيرها فان لها الخيار وهو مشكل [illegible] على التمثيل بمعنى انه ان امكن الوصول الى من يريد نكاحها
من تلك المرأة او غيرها [illegible] من حيث كونها هي الزوجة المراد الدخول بها والظاهر انه لا وجه لهذا التقدير الذي بنى عليه الكلام من امكان
زوال العنن بالنسبة الى امرأة دون اخرى فان العنن الذي هو عبارة عن المرض المذكور ان وجد فانه مانع مطلقا وان زال فهو [illegible] على الجماع
مطلقا والمعتبر في الروايات انما هو [illegible] على ذلك [illegible] عجز عن النساء مطلقا [illegible] بالمرأة [illegible] مخرج التمثيل دون الخصوصية
[illegible] احزوا الله العالم **الخامس** ما تضمنته رواية عبد الله بن الحسن المروية في كتاب قرب الاسناد من وجوب المهر كلا وكلامه عم في كتاب الفقه الرضوي
من التخصيص بالنصف لا يخلو من اشكال [illegible] قواعد الاصحاب انه اذا كان الفسخ من قبل المرأة وكان قبل الدخول فانه يسقط المهر الا انهم استثنوا
العنن في هذا المقام فقالوا بانه يثبت المهر بالفسخ كما دل عليه كلامه عم في كتاب الفقه الرضوي وعليه تدل صحيحة ابي حمزة قال سمعت ابا جعفر عم
يقول اذا تزوج الرجل المرأة الثيب التي قد تزوجت زوجا غيره فزعمت انه لم يقربها منذ دخل بها فان القول في ذلك قول الرجل وعليه ان يحلف بالله لقد جامعها لانها المدعية قال فان تزوجها وهي بكر فزعمت انه لم يصل اليها فان مثل هذا تعرف النساء فلينظر اليها من يوثق به منهن فاذا ذكرت انها عذراء فعلى الامام ان يؤجله سنة فان وصل اليها
والا فرق بينهما واعطيت نصف الصداق ولا عدة عليها وهذه الرواية هي مستند الاصحاب في نصف المهر وهذه [illegible] كلامه عم في كتاب
الفقه وما رواه في قرب الاسناد الدالة على اعطاء المهر كلا فلا اعلم بها قائلا الا ان المنقول عن ابن الجنيد انه قال ان المرأة اذا اختارت الفسخ
بعد تمكينها اياه من نفسها وجب المهر وان لم [illegible] هذه الرواية مستندا والعلامة في المختلف حمل كلام ابن الجنيد على ما اذا [illegible]
موجوب المهر بالخلوة مع ان هذه الرواية كما ترى ظاهرة فيه **ومنها** الجب والمشهور بين الاصحاب انه موجب لم ينقل فيه خلافا وهو عبارة الجب من
العيوب الموجبة للفسخ وان تردد فيه المحقق في الشرائع والظاهر ان وجهه عدم ورود النص فيه بخصوصه كغيره من العيوب المنصوصة وان بقي
العقد لزوم النكاح وفسخه يتوقف على دليل شرعي وليس [illegible] ويمكن الاستدلال عليه بفحوى ما دل على ثبوت الخيار بالخصاء والعنن بل الاولوية
الذي لم يبق له ما يمكن به الوطء بالكلية [illegible] وبرواية ابي الصباح الكناني المتقدمة قال في المسالك ويمكن اثباته من النصوص الدالة على حكم
الخصاء فانه اقوى عيبا منه لقدرة الخصي على الجماع في الجملة [illegible] فانه يصير اقوى من الفحل [illegible] عدم خروج المني منه ومن ثم ذهب بعضهم الى
عدم كونه عيبا لكن ذلك يخالف العيوب فانه قد اتفق هنا العذر على الجماع وانما العدم الآلة [illegible] وكذلك استفادته من العنن لمشاركته له في المعنى
لان العنين يمكن برؤه والمجبوب يستحيل ويمكن استفادته من عموم الاخبار كقوله في رواية ابي الصباح الكناني في امرأة ابتلى زوجها فلا يقدر على
الجماع انتهى فانه يشمل باطلاقه المجبوب لانه لا يقدر على الجماع مضافا الى الزوج الضرر بالمرأة على تقدير عدم اثبات الخيار لها وهو منفي شرعا فالحكم
بكونه عيبا انتهى وهو جيد ويؤكده ان الظاهر من جعل الشارع لها الخيار في المواضع المتقدمة انما هو لدفع الضرر عنها ولهذا الوجه سقط خيارها
ولا ريب في حصول الضرر في هذا الموضع بل هو اشد [illegible] كما ذكره شيخنا المذكور فيكون اولى بجعل الخيار لها [illegible] واشترط في الشرائع ان لا يبقى له ما يمكن
معه الوطء ولو قدر الحشفة وهو كذلك لان الوطء يصدق بذلك المقدار ويترتب عليه احكام من الغسل والمهر والعدة ونحوها وبالجملة فالظاهر ان ثبوت الخيار
بالفسخ اتفاقا هذا اذا كان ثابتا قبل العقد اما لو تجدد بعد العقد سواء كان قبل الوطء او بعده فهل يكون الحكم فيه كذلك ام لا قولان لا يخلو احدهما
من كلام الشيخين والعلامة في كتبهما فذهب الشيخ في [illegible] وابن البراج وجماعة الى ثبوت الخيار حتى وجد واستدل عليه في [illegible] الاجماع وعموم الاخبار
في موضع اخر من كتابه المذكور وقال بعض علمائنا لا يرد الرجل من عيب يحدث به الا الجنون الذي لا يعقل معه اوقات الصلوات وقال الفقهاء [illegible]
واحد من الادعية [illegible] والجذام والبرص فاوجب لها الخيار وعندنا انه لا خيار انتهى وهو يشعر بدعوى الاجماع عليه مع ادعائه الاجماع في مقابله
وهذا من جملة ما اتفق له في غير موضع من دعوى الاجماع على حكم ودعواه في موضع اخر على خلافه ولكن كذا ذهب في الخلاف الى عدم الخيار بالحادث والبه
ذهب ابن ادريس واما العلامة [illegible] فانه في المختلف قوى جواز الفسخ بالجب والخصاء والعنة وان تجددت بعد الدخول وفي الارشاد قطع
بعدم ثبوت الخيار بها مطلقا وكذا في التحرير ثم في موضع اخر منه قرب الاجلاد [illegible] الفسخ بالمتجدد من الجب بعد الوطء وانتفاء الخصاء مع الحكم
الاول من عدم الفسخ بالمتجدد منه بعد العقد مطلقا وفي [illegible] جواز المتجدد بعد العقد وقبل الدخول خاصة وفي القواعد جزم بالخيار المتجدد

منه بعد العقد وقبل الوطء وتردد في المتجدد بعد الوطء وشرط في التحرير سبق على العقد وثبت الحكم في المتجدد ولا قول لشيء [illegible] في العنة شرط عدم
الوطء والتحقيق في هذا المقام ان يقال انك قد عرفت ان الظاهر من الاخبار ما يدل على حكم الجب بالتحقيق انما المرجع في حكمه الى الاخبار المتقدمة في
تلك الافراد بالتقريب المتقدم وقد عرفت ان الظاهر من تلك الاخبار اعتبار ضم بعضها الى بعض وحمل مطلقها على مقيدها وحمل مجملها على مفصلها من
غير التفات الى صحيح منها او ضعيف هو انه مع الدخول بها ولو مرة فلا فسخ والفسخ انما هو قبل ذلك وح يكون الحكم في الجب ايضا كذلك ويا [illegible]
القول الاخر المتقدم ذكره تجويز الفسخ مطلقا ولعله من هنا نشا هذا الخلاف في هذه الصورة ايضا والله العالم **ومنها** الجذام والبرص والعمى وذهب
ابن البراج في المهذب وجعله مشتركا بين المرأة والرجل وقبله ابن الجنيد ايضا وزاد العرج والزنا [illegible] في المسالك ودليلها في غير الجذام والبرص
واضح اما فيهما فغاية ما يوجد لصحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عم يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل قال وهو متناول باطلاقه الرجل والمرأة
ولان ثبوتهما عيب في المرأة مع ان الرجل وسيلة الى التخلص منها بالطلاق فيوجب كونهما عيبا في الرجل بالنسبة اليها بطريق اولى لعدم قدرتها
على التخلص لولا الخيار وحصول الضرر منه بالعدوى باتفاق الاطباء الى ان قال ويتبقى الكلام في اعتبار سبقه على العقد والاكتفاء بالمتجدد منه مطلقا
او قبل الدخول كما سبق ونظائره وبعد العموم هنا اولى لاطلاق النص الصحيح المتناول لجميع الاقسام انتهى وفيه ان ما استند اليه هنا من النص المذكور وقد
تقدم الجواب عنه وان هذا القول ليس من محل البحث في شيء فان مورد الخبر انما هو عيوب النساء كما تقدم ذلك مشروحا مبينا في مسئلة الفسخ من
بالجنون ويؤيده ذكر العفل في جملة تلك العيوب وانه مخصوص بالمرأة ومن نظر الى روايتي الكليني والصدوق المشتملتين على السؤال عن عيوب
المرأة وهو صريح في ان الجواب انما هو ملكو هنا علم ان الشيخ قد سقط السؤال واقتصر على ايراد الجواب وهو معيب عند المحققين كما ذكره جملة من المحققين
لعروض مثل هذا الاشتباه هنا فان هذا الجواب مبني على السؤال المذكور في هذا الخبر واقتطاعه عنه يوجب ما وقع فيه هذا القائل هنا وكيف كان
فانه لا اقل ان يكون ما ذكرناه مساويا في الاحتمال وبه يبطل الاستدلال واما الوجه العقلي الذي ذكره فقد عرفت في موضع مما تقدم ان هذه التعليلات
العقلية لا تصلح لنا سبيل لاحكام الشرعية لاستفاضة الآيات والروايات بالرجوع في الاحكام الى الكتاب العزيز واهل العصمة عليهم السلم **ومنها**
الزنا فالمشهور انه ليس بعيب يرد به النكاح وقال ابن الجنيد الزنا قبل العقد وبعده يرد به النكاح فلو زنت المرأة قبل دخول الرجل بها فرق
بينهما وكذلك ان كان الزاني رجلا فلم ترض المرأة فرق بينهما ونقله الصدوق في المقنع في التزويج فقال في كتاب النكاح اذا زنت المرأة قبل دخول
الزوج بها فرق بينهما ولا صداق لها لان الحدث كان من قبلها فقال علي عم في المرأة اذا زنت قبل ان يدخل بها قال يفرق بينهما ولا صداق لها لان
الحدث كان من قبلها **اقول** الاصل فيما ذكره الصدوق وابن الجنيد هنا فقد دل عليه جملة من الاخبار المتقدمة في الالحاق الذي هو في المقام
الثاني في الزنا من المطلب الثالث كما يجوم بالمصاهرة الا انه قد عارضها صحيحة رفاعة المذكورة ثمة على خلاف ما دلت عليه تلك الروايات وبهذه الصحيحة
افتى الصدوق في كتاب علل الشرايع مع انه قد افتى في المقنع كما عرفت بالاخبار الدالة على الفسخ وهو سبقه وبالجملة فان ظاهر الاصحاب الاعراض
عن تلك الروايات وعدم العمل بها وقد تقدم تحقيق الكلام في هذا المقام في مواضع منها في المسئلة الخامسة في مسائل فرع العقد المذكور في
الفصل الثاني فليراجع ذلك من احب **ومنها** ما لو ظهر كون الزوج خنثى فهل لها الفسخ [illegible] في موضعين منه قال في احدهما ولو اصابته خنثى وقد ثبت
انه رجل فهل لها الخيار على قولين احدهما لها الخيار وهو الاقوى وفي موضع ثالث انه ليس بعيب انما هو بمنزلة الاصبع الزائدة وهذا هو الاقوى وكذا لو
ظهرت المرأة خنثى لان الزائد فيها كالاصبع الزائدة انتهى **اقول** الاظهر انه يقال بالنسبة الى الرجل كالثقبة الزائدة لا كالاصبع كما ذكره واما النسبة
لاصبع لمن حكم بكونها امرأة قال في المسالك وموضع الخلاف ما اذا كان محكوما له بالذكورية او الانوثية اما لو كان مشكلا فالنكاح باطل ومن ثم صرح
الشيخ في كلامه بكون الخلاف في الانثى الخنثى الواضح لانه قال في الموضعين المشار اليهما انه لو بان خنثى وحكم بانه ذكر جعل لها الخيار ام لا واحتج
في الحكم بعدم الخيار بما ذكره الشيخ من التعليل بان هذه الزيادة كالاصبع الزائدة قال ولا وجه للخيار مع امكان الوطء وثبوت الرجولية وقال في المختلف
ووجه الخيار مع وجهه وجود النفرة منه وكون العلامة خلقية لا ترفع الشبهة والاعراض الطبيعي **اقول** ويمتنع هذا التقرير انه لو ظهر كونه انثى
ان حكموا بوجه رجلا بالعلامات التي تستعلم بها الواضح بطل العقد وكذا لو ظهر كونه خنثى مشكلا بطل ايضا ولم اقف في هذه المسئلة على نص يدل على ما ذكره

من ثبوت الخيار

من ثبوت الخيار او عدمه لو ظهر كون زوجها خنثى فحكم بكونه رجلا شرعا والرجل لو ظهر كون زوجته خنثى فحكم شرعا بكونها امرأة الا ان حديث دينار الخصي
المشتمل على عد الاضلاع وان امير المؤمنين عم الحق تلك الخنثى بالرجل لما كانت اضلاعها مثل اضلاع الرجال يدل على بطلان النكاح لو ظهر كون الخنثى
التي كانت زوجة رجلا وبيان مثله في الزوج اذا كان خنثى وظهر كونه امرأة بالعلامات المضبوطة من الشارع وهو مما لا اشكال فيه كما صرح به الاصحاب
واما موضع البحث فلم اقف فيه على نص والله العالم **ومنها** ما لو انتمى الرجل الى قبيلة فتزوجه بناء على ذلك فظهر خلافه او ادعى صفة للمرأة الخيار
ام لا قولان وقد تقدم الكلام في هذه المسئلة في المسئلة السادسة من مسائل لواحق العقد المذكورة في اخر الفصل الثاني فلا حاجة الى اعادته
المقام الثاني في عيوب المرأة وهي على المشهور في كلامهم رضوان الله عليهم سبعة الجنون والجذام والبرص والقرن والافضاء والعمى والاقعاد
وفي القرع الواو ما ياتي ذكرها ان شاء الله تعالى وعد الصدوق في المقنع من عيوب المرأة الموجبة للفسخ ما اذا زنت المرأة قبل دخول الزوج بها
وعد ابن الجنيد مطلق الزنا من الرجل والمرأة قبل العقد وبعده والمفيد جماعة المحدود في الزنا بل الظاهر انه المشهور بين المتقدمين على ما
نقله في المسالك والمشهور بين المتاخرين عدم ذلك والواجب اولا نقل ما وصل الينا من الاخبار المتعلقة بالمقام ثم الكلام فيها بتوفيق
الملك العلام وبركة اهل الذكر عليهم السلم **الاول** ما رواه في الكافي في الصحيح او الحسن عن الحلبي عن ابي عبد الله عم قال سألته عن رجل تزوج
الى قوم فاذا امرأته عوراء ولم يبينوا له قال يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل **الثاني** في الصحيح او الحسن عن الحلبي عن ابي عبد
الله عم انه قال في الرجل تزوج الى قوم فاذا امرأته عوراء ولم يبينوا له قال يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل قلت اريت ان
كان قد دخل بها كيف يصنع بمهرها قال لها المهر بما استحل من فرجها ويغرم وليها الذي انكحها مثل ما ساق اليها **الثالث** ما رواه الشيخ في التهذيب عن
الحلبي عن ابي عبد الله عم قال انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل **الرابع** ما رواه عن زيد الشحام عن ابي عبد الله عم قال ترد
البرصاء والمجنونة والمجذومة قلت العوراء قال لا **الخامس** ما رواه في الكافي والتهذيب عن رفاعة قال سألت ابا عبد الله عم عن المحدود والمحدودة
هل ترد من النكاح قال لا قال رفاعة وسألته عن البرصاء فقال قضى امير المؤمنين عم في امرأة زوجها وليها وهي برصاء ان لها المهر بما استحل من فرجها
وان المهر على الذي زوجها وانما صار المهر عليه لانه دلسها ولو ان رجلا تزوج امرأة وزوجها رجل لا يعرف دخيلة امرها لم يكن عليه شيء وكان المهر
ياخذه منها **السادس** عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله قال قال في الرجل اذا تزوج المرأة فوجدها قرناء وهو العفل او برصاء او مجنونة اذا كان
بها ظاهرا كان له ان يردها ما لم يدخل بها **السابع** عن محمد الحلبي في الصحيح عن ابي جعفر عم في رجل تزوج امرأة من وليها فوجد بها عيبا بعد ما دخل بها قال فقال اذا دلست
العفلاء والبرصاء والمجنونة والمفضاة ومن كان بها زمانة ظاهرة فانها ترد على اهلها من غير طلاق ويأخذ الزوج المهر من وليها الذي كان دلسها
فان لم يكن وليها علم بشيء من ذلك فلا شيء عليه وترد الى اهلها قال وان اصاب الزوج شيئا مما اخذت منه فهو له وان لم يصب شيئا فلا شيء
له قال وتعتد منه عدة المطلقة ان كان قد دخل بها وان لم يكن دخل بها فلا عدة لها ولا مهر لها **الثامن** ما رواه في الكافي عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله
في الصحيح عن ابي عبد الله عم قال المرأة ترد من اربعة من البرص والجذام والجنون والقرن وهو العفل ما لم يقع عليها فاذا وقع عليها فلا
التاسع ما رواه في الكافي ومن لا يحضره الفقيه عن الحسن بن صالح قال سألت ابا عبد الله عم عن رجل تزوج امرأة فوجدها قرناء قال هذه
لا تحبل وينقبض زوجها عن مجامعتها ترد على اهلها قلت فان كان دخل بها قال ان كان علم بها قبل ان يجامعها فقد رضي بها وان لم يعلم بها الا بعد
ما جامعها فان شاء امسكها وان شاء سرحها الى اهلها ولها ما اخذت منه بما استحل من فرجها **العاشر** ما رواه في الكافي عن ابي الصباح الكناني في الصحيح
قال سألت ابا عبد الله عم عن رجل تزوج امرأة فوجد بها قرنا قال هذه لا تحبل ولا تقدر زوجها على مجامعتها يردها على اهلها صاغرة ولا مهر لها قلت فان كان دخل بها
قال ان كان علم بذلك قبل ان ينكحها يعني المجامعة ثم جامعها فقد رضي بها وان لم يعلم الا بعد ما جامعها فان شاء بعد امسك وان شاء طلق **الحادي عشر** ما رواه
الشيخ في الصحيح عن داود بن سرحان عن ابي عبد الله عم في الرجل يتزوج المرأة فيؤتى بها عمياء او برصاء او عرجاء قال ترد على وليها ويكون لها المهر على وليها وان كان بها زمانة
لا يراها الرجال اجيزت شهادة النساء عليها **الثاني عشر** ما رواه في من لا يحضره الفقيه عن محمد بن مسلم في الموثق عن ابي جعفر عم قال ترد العمياء والبرصاء والجذماء والعرجاء
الفقيه ايضا **الثالث عشر** ما رواه في الفقيه عن ابراهيم عن جعفر عن علي عم في رجل تزوج امرأة فوجدها برصاء او جذماء قال ان كان لم يدخل بها ولم يبين له

فان شاء طلق وان شاء امسك ولا صداق لها واذا دخل بها فهي امرأته الرابع عشر ما رواه في التهذيب عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل
تزوج امرأة فعلم بعد ما تزوجها انها كانت زنت قال ان شاء زوجها اخذ الصداق ممن زوجها ولها الصداق بما استحل من فرجها وان شاء تركها قال وترد المرأة
من العفل والبرص والجذام والجنون فاما ما سوى ذلك فلا الخامس عشر ما رواه في التهذيب عن محمد بن مسلم في الصحيح عن ابي جعفر عليه السلام انه قال في كتاب علي عليه السلام من زوج
امرأة فيها عيب دلسته ولم يبين ذلك لزوجها فانه يكون لها الصداق بما استحل من فرجها ويكون الذي ساق الرجل اليها على الذي زوجها ولم يبين السادس عشر
ما ذكره الرضا عليه السلام في كتاب الفقه الرضوي قال ولو تزوج بامرأة فوجدها قرناء او برصاء او مجنونة اذا كان بها ظاهرا كان له ان يردها على اهلها بغير طلاق ويرجع الزوج
على وليها بما اصدقها ان كان اعطاها شيئا فان لم يكن اعطاها شيئا فلا شيء له اذا عرفت ذلك فاعلم ان الكلام هنا يقع في مواضع الاول لا خلاف نصا وفتوى ان
الجنون الذي هو عبارة عن فساد العقل من العيوب الموجبة للفسخ واطلاق النصوص يقتضي الفسخ به متى تحقق باي سبب كان وعلى اي وجه كان دائما او
ادوارا عقل اوقات الصلوة او لم يعقل وكذا اطلاق فتاوى الاصحاب كما صرح به غير واحد منهم رضوان الله عليهم نعم يشترط استقراره فلا عبرة بعروض زوال العقل
ثم لا يعود لعدم صدق الجنون عرفا على ما كان كذلك وكذا الجذام متفق عليه نصا وفتوى الا انه لا يحكم به الا بعد تحققه بتناثر اللحم وسقوط بعض الاطراف
كالانف ونحوه وذلك فان الجذم بالفتح بمعنى القطع وانما سمي جذاما لذلك قال في كتاب المصباح المنير بعد ان ذكر الجذم مصدرا من باب ضرب بمعنى القطع
ومنه جذم الانسان بالبناء للمفعول اذا اصابه الجذام لانه يقطع اللحم ويسقطه وهو مجذوم انتهى واما مع ظهور علاماته قبل ان يتحقق من ضيق النفس
وبحة الصوت [illegible] العين الى الحمرة ونحو ذلك فانه يرجع فيه الى اهل الخبرة من الاطباء قالوا ويشترط فيهم العدالة والتعدد كما ذكروه في الشهادات
او الشياع المثمر للعلم [illegible] وكذا الاختلاف في البرص نصا وفتوى والذي ذكره جملة من الاصحاب [illegible] في القاموس
انه بياض يظهر في ظاهر البدن لفساد مزاج قال المحقق في الشرائع هو البياض الذي يظهر على صفحة البدن لغلبة البلغم قال في المسالك البرص مرض
يحدث في البدن يغير لونه الى السواد او الى البياض لان سببه قد يكون غلبة السوداء فيحدث الاسود وقد يكون غلبة البلغم فيحدث الابيض [illegible]
مجمع البحرين لونه مختلط حمرة او بياضا [illegible] ولا يحصل الا من فساد المزاج وخلل في الطبيعة اقول والمفهوم من [illegible] امير المؤمنين عليه السلام [illegible]
[illegible] بياض [illegible] ان البرص هو البياض [illegible] فانه لا يحكم به الا بعد تحققه كالجذام قال في المسالك فانه يشتبه بالبهق
في القسمين والتمييز قال والفرق بينهما ان البرص يكون غائصا في الجلد واللحم والبهق يكون في سطح الجلد خاصة [illegible]
الابرة فان خرج منه دم فهو بهق وان خرج منه رطوبة بيضاء فهو برص انتهى وبالجملة فانه مع الاشتباه لا بد من الرجوع فيه الى ارباب الخبرة كما تقدم
في الجذام الثاني قد عد في الحديث الاول على ان من جملة تلك العيوب العفل وكذا في الخبر الثاني والثالث والسابع والرابع عشر وفي بعضها ذكر عوض العفل القرن
كالخبر التاسع والعاشر والخامس عشر وفي بعضها الجمع بينهما كما في الخبر السادس والثامن [illegible] وكلام اهل اللغة قد اختلف
[illegible] كلام الفقهاء ايضا قال في كتاب المصباح المنير عفلت المرأة عفلا من باب تعب اذا خرج من فرجها شيء
يشبه ادرة الرجل [illegible] والاسم العفلة [illegible] وقال ابن الاعرابي العفل لحم ينبت في قبل المرأة وهو القرن قالوا ولا يكون العفل
في البكر وانما يصيب المرأة بعد الولادة [illegible]
[illegible]
خارج الفرج انتهى وقال في القاموس العفل [illegible] شيء يخرج من قبل النساء [illegible] وقال في النهاية الاثيرية
القرن بسكون الراء شيء يكون في فرج المرأة كالسن يمنع من الوطي [illegible]
[illegible]
[illegible] اقول [illegible]
[illegible]
الوطي [illegible]

لو اراد

لو اراد الحكم [illegible] فالظاهر من جملة من الاخبار والمتعدد منها انه لا يمنع الجماع وان كان [illegible] لقوله اطيت انه كان قد
دخل بها [illegible] المهر بما استحل من فرجها مع عدم العفل من جملة تلك العيوب وكذا مفهوم الخبر السادس لقوله [illegible] ما لم يدخل بها وصريح الخبر
الثامن وكذا التاسع وعدم الرد مع الدخول بها محمول على الدخول مع العلم بالعيب فانه دال على الرضا بها اذ ليس له الفسخ به كما صرح به في الخبر التاسع
[illegible] الخبر العاشر وهذه الاخبار كما ترى دالة على امكان المجامعة مع عده عيبا يفسخ به والاصحاب رضوان الله عليهم قد اختلفوا في ذلك [illegible]
المانع عيب يتخير في الفسخ به فالمشهور وهو الذي قطع به الشيخ عدم الخيار به لعدم المقتضي له فان الخيار انما ثبت من حيث المنع من الوطي [illegible]
[illegible] وظاهر المحقق في الشرائع الميل الى ثبوت الخيار به [illegible] الظاهر [illegible]
[illegible]
[illegible] اقول العجب منهم رضوان الله عليهم في اسنادهم [illegible] الاخبار [illegible]
[illegible] فالظاهر من الاخبار هو ثبوت الخيار به وان امكن الوطي [illegible]
[illegible] الثالث [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] احدها [illegible] ثانيها
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] احدها [illegible]
[illegible] والثاني [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] اقول [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

العرج فيه والكليني [illegible] وهو واضح انتهى [illegible] بالرواية التي ذكرها [illegible]
في الرواية الثانية [illegible] الرواية الرابعة عشر [illegible] بعد عد الاربعة المذكورة واما ما سوى ذلك [illegible]
تلك الاخبار مع صراحة هذه الرواية [illegible] ما سوى هذه الاربعة [illegible] الى هذه الاربعة [illegible]
[illegible] هذه الروايات [illegible] العيب في هذه الاربعة [illegible] الاخبار [illegible]
فالظاهر [illegible]
[illegible] الرابع [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الخامس [illegible]
[illegible]
[illegible] السادس [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] السابع [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

الزوجين

الزوجين [illegible] الصداق [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] المطلب الثاني في احكام العيوب وفيه مسائل الاولى [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] اقول [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] اقول [illegible]
[illegible]
[illegible]

المسئول عنها كما عرفت من كان العيوب سبقها على العقد وقوله في الخبر الخامس يعني ابن الدمنين ص في امرأة زوجها وليها وهي برصاء وهو ظاهر في تقديم البرص على العقد وقوله في الخبر السادس في الرجل اذا تزوج المرأة فوجدها قرناء وعفلاء ظاهر في التقدم ومثله الخبر السابع بل هو اظهر باعتبار ... التدليس باعتبار العقد عليها وهي معيوبة لا انه وقع عليها وهي صحيحة سالمة من العيب وانما حدث العيب بعد العقد وانه لا ينسب التدليس اليها ولا الى وليها وهو ظاهر وبنحو دلالة المفهوم الشرطي الذي هو حجة عند المحققين على انه متى لم يحصل التدليس الذي هو كما عرفت عبارة عن كتمان العيب فانها لا ترد على اهلها وهو يصدق على من حدث لها العيب بعد العقد وقبل الدخول وانها لا ترد لعدم التدليس فيها الموجب للرد وهو بحمد الله سبحانه ظاهر ومثل ذلك الخبر التاسع والعاشر وقوله تزوج امرأة فوجد بها قرنا وقوله في الخبر الحادي عشر يتزوج المرأة فيؤتى بها عمياء او برصاء ومثله الخبر الثاني عشر والخبر الخامس عشر وبالجملة فان هذه الاخبار كما ترى ظاهرة في تقدم العيب على العقد واما اجمالها فهو الا انه يمكن حمله على ما دلت عليه هذه الاخبار من التقدم وعلى هذا ينبغي اصالة لزوم العقد سالما من المعارض وبه يظهر قوة القول المشهور بين المتأخرين الا ان مع ذلك لا يخلو من نوع توقف والمشهور في كتب الاصحاب انما الخلاف في هذه المسألة في القولين المذكورين وربما ظهر من ابن الجنيد هنا قول ثالث على ما نقله في المسالك وهو ثبوت الفسخ بالجنون المتجدد وان كان بعد الدخول كما تقدم في الرجل لانه قال ولو حدث ما يوجب الرد قبل العقد وبعد الدخول لم يفرق بينهما الا بالجنون فجعل الجنون موجبا للخيار في كل من الزوجين وان حدث بعد الدخول لانه كما تقدم نقله عنه انفا قسم في العيوب التي ذكرها بين الرجل والمرأة مفهوم عبارته المذكورة وايضا ثبوت الخيار ببقية العيوب لو حدثت قبل الدخول كقول الشيخ رحمه الله

المسئلة الثانية قد ذكر الاصحاب رضوان الله عليهم هنا لخيار الفسخ احكاما منها العيوب والمشهور في كلامهم من غير خلاف يعرف ان الخيار المذكور هنا فوري للرجل كان ام للمرأة فلو علم من له الخيار ولم يبادر بالفسخ لزم العقد وعلل مع ذلك بان الغرض من الخيار مع الجزم بالتسلط على الفسخ وهو يحصل بذلك فيقتصر فيما خالف الاصل على مقدار ما يحصل به دفع الضرر في المسالك بانهم ليس لهم نص على ذلك بخصوصه وقال السيد في شرح النافع بعض الروايات دلالة عليه ثم انه ان كان العيب ظاهرا متفقا عليه لا نزاع فيه بينهما فالفورية معتبرة في الفسخ وان توقف ثبوته على المرافعة الى الحاكم فالفورية في المرافعة الى الحاكم فاذا ثبت صار الفسخ فوريا ومنها ان الفسخ المذكور ليس بطلاق لان الطلاق يفتقر الى لفظ خاص وشروط مخصوصة لا دليل على اعتبارها هنا ولا قائل بها ظاهرا فيعد في الثلاث المحرمة ولا ينتصف به المهر كما ينتصف بالطلاق الا في صورة خاصة خرجت بنص خاص وهي الفسخ بالعنة كما تقدم ومنها انه لا يفتقر الفسخ بالعيوب الى الحاكم سواء كانت في المرأة او الرجل لكل من المرأة والزوج التفرد بالفسخ في موضع يجب فيه الخيار الا في العنة فانه يفتقر الى ضرب الاجل وغاية ما ذكروه من النصوص ان الفسخ حق ثابت لكل من الزوجين في مورده ومتى اختاره فسخ به ومن الاخبار الدالة على ذلك قول الصادق عليه السلام على ابن ابي حمزة الواردة في المجنونة ومنها انها ان تزوج نفسها متى شاءت وفي بعض روايات الخصاء يفرق بينهما وهو خطاب لمن له الامر والنهي مطلقا الكاشف عن انفساخ النكاح اذا لم يرض به ... كما في روايات العنن انه بعد مضي السنة ان شاءت تزوجت وان شاءت اقامت وفي بعضها ثم ان شاءت فارقته ... فانما لها في حين السنة والاولاد ... وفي اخبار عيوب المرأة ترد على اهلها من غير طلاق وهو صريح في نفي الطلاق ونقل في كتاب الفقه الرضوي مما تقدم قوله ترد على اهلها بغير طلاق وفي جملة منها ... وغير ذلك مما ذكر في تلك الاخبار الصحيحة كما ترى ظاهر في انه ليس طلاقا ثم لا تفتقر الى الحاكم الشرعي ... واما ما اشتمل عليه صحيح الحلبي من الاخبار من قوله ان شاء طلق ... الوجه الواضح المذكور في هذا الخبر ... فالحكم بالنسبة الى النطق ... فاحتيج الى الحاكم في العنة لضرب الاجل كما تقدم في حديث ابي البختري من قوله يؤجل العنين سنة من يوم مرافعة امرأته ومثله حديث كتاب قرب الاسناد المتقدم ايضا ... لانه لا يفتقر الفسخ الى الرجوع الى الحاكم هو المشهور في كلام الاصحاب ونقل الخلاف هنا عن ابن الجنيد حيث قال فاذا ادعت الفرقة لم تكن الا عند من يجوز حكمه من والي المسلمين او خليفته او بمحضر من المسلمين ان كانا في بلد هدنة او سلطان متغلب انتهى وما اطلب كلام الشيخ في هذا المقام فقال وان اختار الفسخ ان الحاكم ليفسخ وليس له ان يفرق بينهما لانه مسئلة خلاف هذا ... ولا يتبع عندها ان يفسخ الرجل ذلك بنفسه ... لان الخيار مطلقة في هذا الباب ثم قال بعد كلام طويل واما الفسخ فالى الحاكم لانه مختلف ... ولو قلنا على مذهبنا ان له الفسخ بنفسه كان قويا لان الاصل ...

المصنوعة ثم قال بعد ذلك لا يجوز ان يفسخ بعيب امرأة العنين بغير حاكم لانه مختلف فيه اقول ظاهر كلامه قدس سره وكذا ظاهر كلام ابن الجنيد ان اشتراط الفسخ بالحاكم مذهب المخالفين اما كلام الشيخ فهو صريح في ذلك ومذهب الامامية عدم اشتراطه وان حمل الاحتياط الذي صار اليه انما هو بالنظر الى خلاف العامة واما كلام ابن الجنيد فظاهره يشير الى ذلك بقوله وان كان في بلد هدنة يعني تقية او سلطان متغلب يعني سلاطين الجور ... فان القول المذكور كما عرفت مع شذوذه لا دليل عليه وليس هذا الكلام المنقول عنهما يدل على المخالفة عليه الاصحاب صريحا انه لم يكن اتى بالدلالة على الموافقة فان كلامهم يدور على ان ذلك انما هو مذهب الاصحاب المخالفين حال القول به انما هو على جهة التقية منهم وهو ظاهر فيما قلناه وواضح فيما ادعيناه والله العالم

المسئلة الثالثة الظاهر انه لا خلاف في انه اذا فسخ الزوج قبل الدخول فانه لا مهر لها ولو فسخ بعده فلها المسمى ويرجع به على المدلس ويدل على الحكم الاول جملة من الاخبار المتقدمة في المقام الثاني من سابق هذا المطلب مثل صحيحة ابي عبيدة وهي الرواية السابعة من تلك الروايات وقوله عليه السلام فيها وترد على اهلها بغير طلاق ... المهر ... الذي كان دلسها وان لم يكن وليها علم بشيء من ذلك فلا شيء عليه وترد الى اهلها قال وان اصاب الزوج شيئا مما اخذت منه فهو له وان لم يصب شيئا فلا شيء له قال وتعتد منه عدة المطلقة ان كان دخل بها وان لم يكن دخل بها فلا عدة لها ولا مهر ومن الروايات المتقدمة قوله عليه السلام في صحيحة الحلبي في امرأة زوجها وليها وهي برصاء ان لها المهر بما استحل من فرجها وان المهر على الذي زوجها وانما صار عليه لانه دلسها ولو ان رجلا تزوج امرأة او زوجها رجل لا يعرف دخيلة امرها لم يكن عليه شيء وكان المهر يأخذه منها ومنها صحيحة الحلبي ... من تلك الروايات ومنها ... الكتاب ... هذه الروايات رواية عبد الرحمن بن ابي عبد الله وهي السابعة عشر من تلك الروايات ... في المقام يتوقف على البحث في مباحث الاول اذا فسخ الزوج بعد الدخول استحقت الزوجة المسمى ومقتضى القواعد الشرعية انه لا فرق في ذلك بين كون العيب الذي يفسخ به كان قبل العقد او حدث بعده لان النكاح صحيح وان فسخ بالخيار وثبوت الخيار عارض على صحة العقد في نفسه لان الفسخ رفع له من اصله ... الى ان يرجع بالنفقة ... هو المسمى لصحة العقد ... ان كان الفسخ بالعيب بعد الدخول فالواجب المسمى لان الفسخ انما يستند الى العيب الظاهر ... بعيب موجود قبل العقد او بعده قبل الدخول وجب مهر المثل لان الفسخ وان كان في الحال الا انه مستند الى حال حدوث العيب ... احكام الفاسد ... ولا نفقة وان كان بعده فلا نفقة للعدة ويجب مهر المثل في المسالك ولا يخفى ضعفه لان النكاح ... وان كان سببا العيب ... لا يبطله من اصله من حين الفسخ ولا يرتب الاحكام التي سبقت عليه خصوصا اذا كان العيب حادثا بعد العقد ... اقول وفيه ايضا ان مقتضى كلامه ان ظهور العيب السابق على العقد او على الدخول موجب لبطلان العقد ... التخيير بين الفسخ والامضاء واختياره الامضاء ... وكيف كان فان المعتمد في ذلك على الاخبار وهي كما عرفت دالة على انه متى فسخ فان لها المسمى مع الدخول ... بيانه انما هو تقدم العيب على العقد ... الذي حكم فيه بمهر المثل والروايات صريحة في المسمى كما عرفت الثاني قد دلت الاخبار وبه صرح الاصحاب على انه متى فسخ الزوج بعد الدخول فان لها المسمى وان الزوج يرجع به على وليها الذي دلسها او المرأة ان كانت هي المدلسة ... ولا فرق في ذلك بين كون المدلس وليا شرعيا او غيره ... على ما تقدم في صحيحة الحلبي ... ويدل على ذلك ايضا اذا كانت هي التي دلست نفسها ما تقدم في صحيحة ... ولو ان رجلا تزوج امرأة او زوجها رجل لا يعرف دخيلة امرها لم يكن عليه شيء وكان المهر يأخذه منها ... وان كان ... الرجوع بالمهر عليها ... ذلك ما رواه في الكافي في الصحيح او الحسن عن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل ولته امرأة امرها او ذات قرابة او جارية لها لا يعلم دخيلة امرها فوجدها قد دلست عيبا هو بها قال يؤخذ المهر منها ولا يكون على الذي زوجها شيء قال في المسالك ... انما ... الزوج من المهر ...

فلس يرجع به عليه سواء كان وليا ام غيره حتى لو كان المدلس هو المرأة رجع عليها ايضا بمعنى انه لا يثبت عليه لها مهر ... لا اعطاها اياه ثم الرجوع عليها بناء على ما تقدم ... ان كان العيب خفيا لم يطلع عليه المدلس ... المقتضى لذلك ثم انهم ذكروا انه لو كانت الرجوع على غيرها ... يرجع بجميع ما غرمه ... وان كان الرجوع عليها فالمشهور انه لا يرجع بالجميع بل يجب ان يستثنى منه ما يكون مهرا لان الوطء المحترم لا يخلو من مهر وقيل انه يرجع بالجميع ... استقر به السيد السند في شرح النافع اقول ويؤيده ما ذكرناه من رواية رفاعة وقوله وكان المهر ... فانه صريح في الرجوع بالمهر كله ... الحلبي وحسنته المتقدمتين ... ما ذكروه من ان النكاح المحترم لا يخلو من مهر على اطلاقه ثم ان الظاهر ان الرجوع عليها بالمهر ... كان ... اذا كان عالما بالعيب ... ثم انه على تقدير القول المشهور من استثناء شيء يكون مهرا ... قولان احدهما ما ذهب ابن الجنيد من انه اقل مهر مثلها لانه ... منفعة البضع فوجب عوضه وهو مهر المثل ... وعليه الاكثر انه اقل ما يكون مهرا وهو اقل ما يتمول في العادة ... بالجميع ... في المخالفة على موضع اليقين ... في المسالك ... من هذا الاستثناء اقول بل ... ما عرفت من حديث رفاعة مع ...

الثالث قد دلت جملة من الاخبار المتقدمة في المقام الثالث في عيوب المرأة من المطلب الاول على جواز الفسخ بعد الدخول مثل الخبر الثاني والخامس والسابع ويستفاد منها ان الوطء لا يمنع من الفسخ بالعيب السابق على العقد ... الا ان الدخول بها يمنع من الرد كقوله عليه السلام في خبر عبد الرحمن بن ابي عبد الله وهي الرواية الثالثة ... انه يردها ما لم يدخل بها ... في الثانية من تلك الروايات ... من اربعة اشياء ما لم يقع عليها ... وهي الرواية الثالثة عشر ... في الجمع بين هذه الاخبار ... انه دخل بها مع علمه بالعيب ... فلا فسخ ... الرابع اذا فسخت الزوجة بعيب في الزوج فان كان بعد الدخول فان لها المسمى في العقد لان المسمى يلزم بالعقد ويستقر بالدخول وان كان قبل الدخول فلا شيء لها لان الفسخ جاء من قبلها ... ذلك الفسخ بالعنن فان لها نصف المهر ... فاما ما يدل على ان الفسخ متى كان من قبل المرأة فانه مع عدم الدخول لا مهر لها ... المشايخ الثلاثة عطر الله مراقدهم عن ... عن ابي عبد الله عليه السلام عن ابيه ان عليا عليه السلام قال ... في المرأة اذا زنت قبل ان يدخل بها الرجل يفرق بينهما ولا صداق لها ان الحدث كان من قبلها ... الذي ... الموجب للفسخ من قبلها فانه لا مهر لها ... في هذا الحكم من القواعد المتفق عليها عندهم ... واما ما يدل على استثناء الفسخ بالعنن من هذه القاعدة فصحيحة ابي حمزة قال سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول اذا تزوج الرجل المرأة الثيب التي قد تزوجت زوجا غيره ... ولم يقربها منذ دخل بها فان شاءت الامام ان يؤجله سنة فان وصل اليها والا فرق بينهما واعطيت نصف الصداق ولا عدة عليها ... وقد تقدم الكلام في هذا المقام ايضا

الخامس ... ذكر الشيخ وجماعة من الاصحاب ان المرأة بالخصاء ثبت لها المهر مع الخلوة ... واستدلوا عليه بما رواه الشيخ في الصحيح عن ابن مسكان قال بعثت بمسألة مع ابن اعين قلت سله عن خصي دلس نفسه لامرأة ودخل بها فوجدته خصيا قال يفرق بينهما ويوجع ظهره ويكون لها المهر لدخوله عليها وعن سماعة في الموثق عن ابي عبد الله عليه السلام ان خصيا دلس نفسه لامرأة قال يفرق بينهما وتأخذ المرأة منه صداقها ويوجع ظهره كما دلس نفسه ... هذا الحكم قال الا انه ليس ... هذه الرواية من كتاب ... والاصل براءة الذمة ... في نهاية ... في المختلف ... على الحكم من ثبوت المهر بالخلوة ... في شرح النافع ... من العلامة وفيه نظر ... الشيخ ... في هذا الحكم الى هذه الروايات ... اقول ومن الروايات ... رواه عبد الله الحميري عن علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام قال سألته عن خصي دلس نفسه لامرأة ما عليه قال يوجع ظهره ويفرق بينهما وعليه المهر كاملا ان دخل بها وان لم يدخل بها فعليه نصف المهر ... في كتاب الفقه الرضوي ... فان تزوجها خصي فقد دلس نفسه لها ... وفرق بينهما ويوجع ظهره كما دلس نفسه وعليه نصف الصداق ولا عدة عليها منه ... في هذه العبارة ... الشيخ علي بن بابويه في الرسالة ...

في المقنع على الاقرار بها وان خير بان المستفاد من هذه الاخبار والروايات بعد ضم بعضها الى بعض هو ان الخصاء وان كان عيبا كما تقدم لفظ قال الا ان غاية ما فيه انه لا يتزلزل الامانة بالغ في الايلاج اكثر من الفحل ... فيقول انه متى دخل الخصي بها وجب المهر وهو حمل الاشكال ... صرحت رواية علي بن جعفر وعليه يحمل صحيحة ابن مسكان وموثقة سماعة وان لم يدخل بها فنصف المهر كما صرحت به الاخبار صحيحة علي بن جعفر ايضا وعليه يحمل كلامه عليه السلام في كتاب الفقه الرضوي ... ان ما ذكره هؤلاء الاجلاء في المقام فانه ... الاشكال عندهم والاختلاف بينهم على نحو صحيحة ابن مسكان وموثقة سماعة على وجوب المهر بالخلوة ... من وجوب المهر بالخلوة ... ابن ادريس بذلك وهذا كلام العلامة والسيد المذكور ... على الخبر المذكور ... عليها يجب المهر وهو يحمل بالنسبة الى الوطء ... ولكن صحيحة علي بن جعفر ... الحكم بانه ان كان قد دخل بها فلها المهر كاملا وان لم يدخل فنصفه والجمع يحمل على ... كما هو القاعدة الكلية ... في كتاب الفقه بالنصف فانه محمول على الفسخ مع عدم الدخول وهذا بحمد الله سبحانه واضح ... والله العالم

المسئلة الرابعة قد عرفت بما قدمناه في المقام الاول من المطلب الاول ان العنن من جملة عيوب الرجل المتفق على جواز فسخ المرأة به ... الكلام في مواضع من احكامه الاول ... انه قد عرفت ان العنة عبارة عن ضعف الآلة عن الانتشار والولوج في الفرج وهو امر خفي لا يطلع عليه غير ... فلا يمكن الاطلاع عليه بالشهادة ونحوها ولا طريق الى الحكم به الا باقرار صاحبه على نفسه او قيام بينة باقراره ... اذا ادعت المرأة عليه ذلك ... فالقول قوله بيمينه عملا باصالة السلامة الراجعة الى اصالة العدم فان حلف استقر النكاح وان نكل ... ثبت العيب ... اليمين على المرأة فان حلفت ثبت العيب ولا بد في حلفها الا ان من حصول العيب لها به وذلك يحصل بمجالستها له مدة على وجه يحصل لها ... بعد القرائن العلم بالعنة ونقل الاصحاب عن الصدوق ان الرجل المدعى عليه العنة يقام في الماء البارد فان تقلص حكم بفعله وان بقي مسترخيا حكم لها ... ونقل ذلك في المسالك عن ابن حمزة ايضا قال وهو ... وان روي ... والمراد ... المتأخرون لعدم الوقوف ... وعدم الوقوف على مستند صالح نعم هو قول الاطباء ... الا انه ليس طريقا شرعيا ... انتهى اقول لا يخفى ما تقدم عن الصدوق فانه قد رواه في كتابه من لا يحضره الفقيه عن الصادق عليه السلام مرسلا ... في كتابه حيث قال ... اذا ادعت عليه انه عنين وانكر الرجل ان يكون كذلك فان الحكم فيه ان يجلس الرجل في ماء بارد فان استرخى ذكره فهو عنين وان تشنج فليس بعنين ولكن اصحابنا المتأخرين رضوان الله عليهم حيث لم يصل اليهم الكتاب المذكور ولا اطلعوا عليه لم يطلعوا على ما فيه من الاجماع ... الصدوق في من لا يحضره الفقيه ... والشيخ في كتاب الاخبار ... انه يطعم السمك ... ثلاثة ايام ثم يقال له بل على الرماد فان ثقب بوله الرماد فليس بعنين وان لم يثقب بوله الرماد فهو عنين الثاني اذا تحقق العنن للرجل فاما ان يثبت تقدمه على العقد او تأخره عنه قبل الوطء وانما يحصل بعد الوطء ولا خلاف في الفسخ به في الصورة الاولى وعليه تدل الاخبار المتقدمة واما بعد العقد وقبل الوطء فالمشهور جواز الفسخ به ايضا وربما ظهر من عبارة المبسوط عدمه واما المتجدد بعد الوطء فاكثر الاصحاب على عدم الفسخ به وذهب الشيخ المفيد وجماعة الى ان لها الفسخ ايضا به ... الشيخ ... على ما نقل عنه في ... على انه ... انه عنين انتظر به سنة فان وصل اليها ولو مرة واحدة فهي امرأته وان لم يصل اليها في مدة السنة كان لها الخيار فان ... على انه عنين لم يكن لها بعد ذلك خيار وان حدث بالرجل عنة بعد تحقق ... الحكم في ذلك كما وصفناه ينتظر به سنة فان صلح والا كانت المرأة بالخيار ... قال الشيخ في ... بعد نقل ذلك عنه فاما الذي ذكره رحمه الله من التسوية بين العنة اذا حدثت بعد الدخول وبينها اذا كانت قبل الدخول انما حمله على ذلك عموم الاخبار التي وردت في ذلك مثل ما رواه الحسين بن سعيد ثم نقل صحيحة محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال العنين يتربص به سنة ثم ان شاءت امرأته تزوجت وان شاءت اقامت وعن ابي البختري الكناني قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن امرأة ابتلي زوجها فلا يقدر على الجماع ابدا اتفارقه قال نعم ان شاءت وعن ابي البختري عن جعفر عن ابيه عليهم السلام ان عليا عليه السلام كان يقول يؤخر العنين سنة من يوم ترافعه امرأته فان خلص اليها والا فرق بينهما ثم قال والذي اعتمده في هذا الخبر الذي رويناه عن اسحاق بن عمار عن جعفر عن ابيه عليهما السلام ان عليا عليه السلام كان يقول اذا تزوج الرجل امرأة فوقع عليها مرة ثم اعرض عنها فليس لها الخيار فلتصبر فقد ابتليت وليس لامهات الاولاد ولا للاماء ما لم يمسها من الدهر الا مرة

واحدة حيا رو عن غياث الضبي عن الصادق عليه السلام قال في العنين اذا تزوج علم انه عنين لا ياتي النساء فرق بينهما واذا وقع عليها وقعة واحدة لم يفرق بينهما و
الرجل لا يرد من عيب **اقول** مرجع كلام الشيخ ره الى ان الاخبار التي استند اليها الشيخ المفيد وان دلت على ما ذكره باطلاقها الا ان هذه الروايات باعتبار
ما اشتملت عليه من انه متى جامعها ولو مرة واحدة فانه لا خيار لها خاصة صالحة لتقييد تلك الاخبار ومقتضى الجمع بينها تقييد تلك الاطلاق بهذه الاخبار
وهو جيد فان ذلك قاعدة كلية عندهم في الجمع بين الاخبار وجملة من المتاخرين منهم صاحب المسالك وسبطه في شرح النافع وغيرهما اجابوا عن مذهب الشيخ
المفيد على تلك الاطلاق حيث ان في رواية صحيحة محمد بن مسلم والاخبار الباقية ضعيفة باصطلاحهم لا تصلح لمعارضة تلك الاخبار والجمع بين الاخبار
عندهم فرع حصول التعارض وموجب ذلك ان من لا يرى العمل بهذا الاصطلاح كالمتقدمين ومن تبعهم من متاخري المتاخرين فانه يتحتم عندهم
الجمع بين الاخبار بما ذكره الشيخ ره قال العلامة بعد نقل ما ذكرناه والاشهر قول الشيخ عملا بمقتضى العقد اللازم وما تقدم في الرواية وان كان قول المفيد لا يخلو
من قوة لما فيه من دفع الضرر بفوات غاية النكاح مخفف بذلك من المتوقفين انتهى وفيه انه بعد ثبوت الحكم بالاخبار ولا سيما على انها من ابنيت
فلتعبير لا وجه لهذا الكلام والادلة العقلية في حيز انها غير مسموعة فكيف في مقابلة الاخبار الصريحة في هذا الحكم والعجب انه قد سوى الحكم في
صورة العنن الاصلي بانه متى امكنه ووصل اليها في تلك المدة ولو مرة فان يكون امسك بها بمقتضى الاخبار لها وهو اعم من ان يعود العنن اليه بعد
ذلك ام لا فانه لا خيار لها في هذه الصورة على كلا الوجهين الاحتمالين وح فلا بد من تقييد اطلاق اخباره بغير هذه الصورة لا تعلق الطلاق تلك
الاخبار بهول العنن موجب للخيار اعم من ان يكون اصليا او انما عرض بعد التزويج والدخول ومقتضى ما ذكره من انه بعد ثبوت العنن وكونه اصليا او وصل
اليها وح فانها لا خيار لها وان عاد العنن اليه بعد ذلك كما هو مقتضى الطلاق فكلامه الخروج من مقتضى ذلك الاطلاق فيجب تخصيصه بغير هذه الصورة
ان جميع ابنه لا فرق بين هذه الصورة ولا بين العنن العارض بعد الوطي لانا نجمع من باب واحد فلا معنى لاستثناء هذه الصورة وحكمه بالفسخ في تلك الصورة
وبالجملة فالمعتمد هو القول الاول وهو الذي عليه المعول والله العالم **الثالث** ظاهر جملة من الاصحاب ان العنن انما يتحقق بالعجز عن وطيها قبلا ودبرا
العجز عن وطي غيرها فلو عجز عنها قبلا وامكن وطي غيرها ما لم يكن عنينا فلم يثبت عليه جواز الفسخ ويدل على ذلك قوله ع في رواية غياث الضبي المتقدمة
اذا علم انه لا ياتي النساء فرق بينهما ونحوه في رواية ابي بصير المتقدمة بطريقين وربما قيل بالاكتفاء في ثبوت العنن بعجزه عن وطيها وان قدر على غيرها واستدل له السيد السند في شرح النافع على هذا القول
برواية عمار عن ابي عبد الله ع انه سئل عن رجل اخذ عن امراته فلا يقدر على اتيانها قال ان كان لا يقدر على اتيان غيرها من النساء فلا يمسكها الا برضاها بذلك
وان كان يقدر على غيرها فلا باس بامساكها ثم ردها مع رواية الضبي بضعف السند وظني ان هذه الرواية ليست من روايات العنن وانما المراد بالاخذ فيها
هو عمل شيء كالسحر يمنع من الجماع قال في القاموس والاخذ بالضم رقية كالسحر وعلى هذا المعنى حمل الواقي في جمع وان احتمل ارادة العنن ايضا وظاهر عبارة
الشيخ المفيد المتقدمة في سابق هذا الموضع وقوله انظر به سنة فان لم يصل اليها ولو مرة واحدة فهو امكن بها وان لم يصل اليها في مدة السنة كان لها
الخيار فان ظاهرها ان العنن يتحقق بعدم الوصول اليها وان امكن الوصول الى غيرها ويدل على ذلك قوله ع في صحيحة ابي حمزة الثمالي المتقدمة
فاذا ذكرت انها عذراء فعلى الامام ان يؤجله سنة فان وصل اليها والا فرق بينهما فان ظاهر هذا الكلام هو الاكتفاء في حصول العنن وجواز الفسخ
بعجزه عن وطيها وان لم يعلم عجزه عن وطي غيرها وحينئذ فالمقام محل اشكال وهو انه قد تقدم في كلام اهل اللغة في معنى العنين انه الذي لا ياتي على النساء
النساء ولا يريدهن بالكلية وكلام الفقهاء انه مرض يضعف معه القوة عن نشر العضو وظاهر الكلام في الموضعين انه لا يختلف باختلاف النساء
بعض ويحصل بالنسبة الى الجميع فعرض الاصحاب هذا الخلاف وجعله مسالة في انه ليس في محله والروايات المذكورة لا دلالة فيها على ما ادعوه من الاختلاف
بل هي بالنسبة اليها بعينها اقرب وبما ذكرنا ما ذكر في الرواية الضبي بكنار روايتي ابي بصير فالظاهر ان في ان العنين من لا يقدر على مجامعة النساء من
زوجته وغيرها وهو صحيح بيانكناه واما صحيحة ابي حمزة فغايته ما تدل عليه انه جامعها في هذه المدة فانه يعلم بزوال العنة عنه وان لم يكن جامعها علم
انه عنين لا يمكنه جماعها ولا جماع غيرها فهي رواية ظاهرة بما ذكروه الا انك قد عرفت انها ليست في محل البحث وينبغي **الرابع** قد اطلق الاكثر بانه لو ادعى
الوطي وانكرت فالقول قوله بيمينه سواء كانت بعد ثبوت العنن او قبله والمحقق في الشرائع فرض المسالة بما اذا ادعى الزوج الوطي بعد ثبوت
العنن فانه يقبل قوله بيمينه والحكم ظاهر فيما لو ادعى الزوج الوطي قبل ثبوت العنن فانه يقبل قوله بيمينه قالوا لان دعوى الوطي تنفي الكاد

العنين

العنين فيكون قوله الموافق لاصالة السلامة مقبولا بيمينه ويدل عليه ما رواه الشيخ في الصحيح عن ابي حمزة قال سمعت ابا جعفر ع يقول اذا تزوج الرجل
المراة الثيب التي قد تزوجت زوجا غيره فزعمت انه لم يقربها منذ دخل بها فان القول في ذلك قول الرجل وعليه ان يحلف بالله لقد جامعها لانها المدعية
قال فان تزوجها وهي بكر فزعمت انه لم يصل اليها فان مثل هذا تعرفه النساء فلينظر اليها من يوثق به منهن فاذا ذكرت انها عذراء فعلى الامام ان يؤجله
سنة فان وصل اليها والا فرق بينهما واعطيت نصف الصداق ولا عدة عليها وقال في كتاب الفقه الرضوي اذا ادعت انه لا يجامعها عنينا كان
او غير عنين فيقول الرجل انه قد جامعها فعليه اليمين وعليها البينة لانها المدعية ولعله ظاهر ان قال الدعوى المذكورة قبل ثبوت العنن ما
اشكال فيها اذا كانت الدعوى بعد ثبوت العنن كما فرضه المحقق وغيره العلامة في القواعد ووجه الاشكال انه لانه مدع لزوال ما قد ثبت فلا يكون
قوله مقبولا مع انهم حكموا هنا بقبول قوله بيمينه والمفهوم من كلام الشيخ علي في شرح القواعد في ان الوجه فيما حكموا به من قبول قوله بيمينه
في هذه الدعوى مع ثبوت العنن احد امرين اما لان هذا الفعل لا يعلم الا من قبله فيقبل قوله فيه كدعوى المراة انقضاء العدة بالاقراء واما
لان العنة لا تثبت قبل مضي السنة ولا تثبت الفسخ وانما الثابت العجز الذي يمكن ان يكون عنة وان يكون بعجزها ولهذا يجب ان يؤجل سنة
لينظر انها هل يقدر على العذراء لا فان قدر فلا عنة ولا تثبت وحكم بها ليكون الزوج يدعي الوطي وان كان بصورة المدعي لا انه في الحقيقة
منكر العنة والاصل انتفاؤه وحصول العيب على خلاف الاصل وان كان بعد ثبوت العجز وح فيقبل قوله فيه واستدلوا ايضا بصحيحة ابي حمزة الثمالي
المذكورة بدعوى الاجماع انها مطلقة فان موردها اختلافهما في حصول الوطي وعدمه المتناول لما اذا وقع ذلك قبل ثبوت العنة وبعده ثم فيه
ان الظاهر بعيد لانه بعد ثبوت العنة ثبت لها الخيار في الفسخ وعدمه فلا وجه لما تقتضيه الخبر من الحكم المذكور وفيه كلام نتكلم
اليه في المسالة قول اخر صرح به الشيخ في الخلاف والصدوق في المقنع وجماعة من الاصحاب وهو انه ادعى الوطي فان كانت في القبل فلها انكانت
بكرا صدق شهادة اربع نساء ويشهدن بذهاب بكارتها وان كانت ثيبا احشوا قبلها خلوقا ثم يؤمر بالوطي فان خرج الخلوق على ما ذكره كان القول
قوله والا فلا واستدل عليه في الخلاف باجماع الفرقة واخبارهم والذي ورد من الاخبار في ذلك اما بالنسبة الى البكر فما تقدم في صحيحة ابي حمزة
واما بالنسبة الى الثيب ما رواه في الكافي عن عبد الله بن فضيل الهاشمي عن بعض مشيخته قال قالت امراة لابي عبد الله ع او سال رجل
عن رجل تدعي عليه امراته انه عنين وينكر الرجل قال تحشوها القابلة بالخلوق ولم يعلم الرجل ويدخل عليها فان خرج وعلى ذكره الخلوق صدق وكذبت
والا كذب وصدقت وروى الشيخ في التهذيب عن عبد الملك بن الفضل الهاشمي عن ابي عبد الله ع قال قلت له او سال رجل ادعت عليه امراته انه عنين
وما رواه في الكافي عن غياث بن ابراهيم عن ابي عبد الله ع قال ادعت امراة على زوجها على عهد امير المؤمنين ع انه لا يجامعها وادعى انه يجامعها فامرها
امير المؤمنين ع ان تستذفر بالزعفران ثم يغتسل ذكره فان خرج الماء اصفر صدقه والا امره بطلاقها ورده المتاخرون الروايات المذكورة بضعف
الاسناد فلا تصلح التعلق بها وانا لا اظهر بناء على اطراح هذا الاصطلاح المحدث العمل بها كما عمل بها الشيخ المتقدم واما بالنسبة الى البكر حيث
كان الخبر صحيحا باصطلاحهم فانهم حكموا بمضمونه ثم انه ادعى عود البكارة بعد ثبوتها بشهادة النساء وانه قد وطئها وكن هذه البكارة
التي شهدت بها النساء انما تجددت بعد الوطي فالقول قول المراة بيمينها اما بعدم الوطي او ان هذه البكارة هي التي كانت الاصل لا تجدد فان مرجعها
مضمنه ما صالة بقاء البكارة وان الظاهر عدم العود هذا كله فيما كانت الدعوى وطئها قبلا اما الوادي وطي غيرها من النساء او وطئها دبرا
فان القول قوله بيمينه ايضا كما تقدم في سابق هذا الموضع على ما تقدم في تلك المسالة من اصالة الصحة وعدم العيب في احدهما وتعذر اقامة
البينة في الاخر **الخامس** قد تقدم ان العنن يثبت باحد الطرق الثلاث المتقدمة من اقرار الرجل بالعجز عن الجماع او الشهادة او القسامة في البلاد وكان
اليه الشيخ في الخلاف والصدوق في المقنع وهو ان يقعد الرجل في ماء بارد فان استرخى ذكره فهو عنين وان تشنج لم يكن عنينا فان صبرت المراة مع علمها بانه لها الخيار
به فلا خيار لها بعد ذلك لان الخيار فوري وان لم تصبر رفعت امرها الى الحاكم فاجله سنة من يوم المرافعة فان واقعها في ضمن تلك المدة فلا خيار
والا فسخت ولها نصف المهر وقد تقدمت جملة من الاخبار الدالة على هذه الاحكام وعلل التحديد بالسنة الوارد في الاخبار بانه
الجماع ربما كان يعارض من خارج من حرارة فيزول في فصل الشتاء او برودة فيزول في فصل الصيف او يبوسة فيزول في الربيع او رطوبة فتزول

رد

في الخريف والمشهور انه ليس لها الفسخ قبل المرافعة ومضي المدة المذكورة وقد تقدم نقل خلاف ابن الجنيد في قوله ان كانت العنة متقدمة على العقد كان
للمراة الفسخ في الحال وان كانت حادثة بعد العقد اجلت سنة ويدل عليه خبر غياث الضبي وخبر ابي الصباح الكناني الا انهما مطلقان فيحمل اطلاقهما على المقيد
الاخبار المتقدمة بذكر السنة والمفهوم من الاخبار وكلام الاصحاب انه العجز عن اتيان النساء الذي يترتب عليه العنن ليس باعتبار عجزه عن بعض وانه
عن محصوص يمنع من حركة العضو وانتشاره مطلقا وهو لا يختلف باختلاف الموطوءة فاما مع العجز عن امراة مخصوصة فانه قد ينفق ويكون لاجل
الشهوة عنها بسبب نفرة او حياء وحينئذ فلا يكون بذلك عنينا ولذلك يكون نوع اختصاص بالمقدور على جماعها لا انسب والميل اليها لا تعلل
عن غيرها ولا فرق في العنة عندهم بين كونها خلقية او عارضة ولا في المعارضة بين كونها قبل العقد وبعده قبل الدخول وما بعد الدخول وقد
تقدم ان الاشهر الاظهر عدم الخيار حيث تجدد لها الفسخ فلها نصف المهر وان كان على خلاف القاعدة المقررة بينهم لصحيحة ابي حمزة وقد
تقدم الكلام في ذلك والله العالم **المطلب الثالث** في التدليس يقال من الدلس وهو الظلمة قال في كتاب المصباح المنير دلس البائع تدليسا كتم
عيب السلعة من المشتري واخفاه ويقال الخداع وجماعة يقال دلس تدليسا من باب ضرب والتشديد اشهر في الاستعمال قال الازهري سمعت
اعرابيا يقول ليس لي في الامر ولس ولا دلس اي لا خيانة ولا خديعة والدلس بالضم الخديعة ايضا وقال ابن فارس اصله من الدلسة وهي الظلمة
انتهى **اقول** ومنه يعلم ان لفظ يعني الظلمة والخديعة فكان المدلس لما اتى بالعيب او الناقص الى المخدوع وكتم عليه عيبه ونقصانه
اتاه به في الظلمة وخدعه قال في المسالك والمراد به هنا ويعني التدليس هو العيب ان التدليس لا يثبت الا بسبب اشتراط صفة كمال
موجوده اوما هو في معنى الشرط ولولا لم يثبت الخيار بخلاف العيب فانه ثابت وجوده ولم يشترط الكمال وعلى معناه فيرجع التدليس الى
اظهار ما يوجب الكمال او اخفاء ما يوجب النقص ومنشأ الخيار فوات مقتضى الشرط او الظاهر انتهى وظاهر هذا الكلام يقتضي ان التدليس
له معنى اخص يقابل العيب ومعنى اعم يشمل به العيب والمفهوم من كلام اهل اللغة هو الثاني الا انه سبب الخيار في العيب غيره بالنسبة
الى اظهار ما يوجب الكمال وكيف كان فالامر في ذلك سهل بعد وضوح المقصود وتحقيق الكلام في هذا المطلب يقع في مسائل **الاولى**
اذا تزوج امرة على انها حرة باشتراط ذلك في نفس العقد فبانت امة فللزوج فسخ النكاح اذا وقع النكاح باذن المولى وكان موجودا
لنكاح الاماء اما بدون ذلك فانه يقطع العقد بالطلاق الثاني وفي الاول موقوفا على الاجازة على المشهور وقيل انه باطل وهو الاظهر ولا فرق في جواز الفسخ في
الصورة المذكورة من الدخول بها وعدمه اما ثبوت لها دلك مقتضى الشرط واطلاقه ولم يعرف ان القدر كما يسقط خيار الشرط كما سبق في موضعه اما لو
تع ذلك بغير شرط بل اخبرته او اشتهرت الحرية المتولي لنكاحها بالحرية فتزوجها لذلك على وجه حصل بها التدليس او وقع الهرفي معرض التزويج فني الحاقه بالشرط قولان
ناشيان من تحقق التدليس واصالة لزوم العقد وينقل عن الشيخ في ط انه صرح باختصاص الحكم بالشرط ذلك وعن القواعد انه صرح بعادات الامر فقال الكل
وعبارة المصنف وجماعة تحتمل الامرين والتعيين وكذلك عل الرواية التي هي مستند الحكم وهي رواية الوليد بن صبيح عن ابي عبد الله ع في رجل تزوج امرة حرة فوجدها امة
قد دلست نفسها اليه الحديث انتهى وظاهر السيد السند في شرح النافع القول بمساواة الامرين حيث قال لو تزوج امرة على انها حرة فظهرت امة سواء كان شرط ذلك
في نفس العقد او ذكره قبله او جرى العقد عليه كان للزوج فسخ النكاح الى ان قال اما ثبوت الفسخ مع اشتراط ذلك في العقد فلا وجه الشرط واما مع ذكره قبل العقد
وجريان العقد عليه وان التراضي انما وقع على هذا الوجه الخصوص فاذا لم يبطل العقد جاز الفسخ لانتفاء الخيار انتهى **اقول** لم اقف للاكثرين على الحكم
بانه الحكم بان له الفسخ في الصورة المذكورة على ما اشرنا اليه ولا على صورة الشرط الظاهر انه لا اشكال فيه على تقدير الشرط وهي موضع اتفاق واما مع عدم
لتجلل لا ما ذكره السيد السند هنا وظاهر جملة منهم الاستدلال على ذلك برواية الوليد بن صبيح التي اشار اليها في المسالك وهي ما رواه عن ابي عبد الله ع في رجل
تزوج امرة حرة فوجدها امة قد دلست نفسها له قال ان كان الذي زوجها اياه من غير مواليها فالنكاح فاسد قلت فكيف يصنع بالمهر الذي اخذت منه قال
وجد مما اعطاها فليأخذه وان لم يجد شيئا فلا شيء له عليها وان كان زوجها اياه ولي لها ارتجع على وليها بما اخذ منه ولمواليها عليه عشر ثمنها ان كانت بكرا
وان كانت غير بكر فنصف عشر ثمنها بما استحل من فرجها قال وتعتد منه عدة الامة قلت فان جاءت منه بولد قال اولادها منه احرار اذا كان النكاح بغير
اذن المولى وانت خبير بان هذه الرواية لا دلالة فيها على المدعى وانما الظاهر منها انه متى كان الذي زوجها من غير مواليها فالنكاح فاسد وعليه مما يدعونه

من انه موقوف

من انه موقوف على الاجازة كما تقدمت الاشارة اليه ومتى كان المزوج لها من مواليها فانه يرجع بالمهر الذي اخذت منه وهو ظاهر في بطلان النكاح
ولكن لولاها عوض ما استحل من فرجها العشر او نصف العشر والمدعى هو انه لو كان التزويج باذن المولى والتدليس انما وقع منه فان الزوج يتخير بين
الرضا بالعقد وفسخه والرواية انما تدل بظاهرها على البطلان لفضية الرجوع على المولى بالمهر الذي دفعه ثم قال بالاولى على خلاف ما يدعونه
اقسب والى ما ذكرناه اقرب واما ما اشتمل عليه صدر الخبر من انه اذا كان الذي زوجها اياه من غير مواليها فالنكاح فاسد وانه يرجع عليها بالمهر فيأخذ
ما وجده دون ان يرجع على الذي زوجها فيجب حمله على عدم علم الذي زوجها بالتدليس كما يشير اليه قوله دلست نفسها فانه في هذه الحال انما يرجع عليها
واما لو كان المدلس هو الذي زوجها فالرجوع بالمهر عليه دونها كما تقدم تحقيقه وبالجملة فالظاهر عندي من الخبر المذكور هو بطلان النكاح في الصورة
التي ادعوا ان للزوج الفسخ بمعنى التخيير بين الرضا بالعقد وبين فسخه فليتامل في المقام ثم انه بناء على ما ذكروه من تخير الزوج في الفسخ لو فسخ قبل الدخول
فانه لا مهر والظاهر انه لا خلاف فيه كما سبق في العيوب وان فسخ بعده فحيث كان باذن السيد كما هو المفروض فلزوم المسمى واما لو لم يكن باذنه فالمرتبا
على ما قالوه من ان العقد يقع موقوفا على اذنه بناء لا قوال الثلاثة المتقدمة في نقله من المسمى او مهر المثل او العشر ونصف العشر على التفصيل بين الا
انك قد عرفت ان الظاهر من الاخبار في هذه الصورة انما البطلان ومنها رواية الوليد المذكورة وقوله فيها ان كان الذي زوجها من غير مواليها فالنكاح
فاسد ونحوها غيرها ما تقدم في المسالة الاولى من الفصل الرابع في نكاح الاماء ولذات جبر بان ما ذكروه ايضا من لزوم المسمى بالدخول حيث كان باذن المولى مشكل
بما ذكرناه من ان المفهوم من رواية الوليد المذكورة هو انه يرجع في الصورة المذكورة على وليها بالمهر الذي اخذته منه ولكن المولى يرجع عليه بالعشر ونصف
العشر فالواجب في هذه الحال انما هو العشر او نصف العشر وفيه اشارة الى بطلان المسمى في الصورة المذكورة والرجوع الى العشر ونصف العشر هنا مقتضى الخبر
وهم رضوان الله عليهم قد نقلوا الخبر المذكور ولم يتكلموا في معناه وما اشكل عليه من هذه الاحكام بيني بالكلية وما ذكرناه من بيان معناه وما اشتمل
عليه من هذا التفصيل الذي ذكرناه ظاهر لو تامل فيه بعين البصيرة ونظر بعين غير حسيرة وناظر بعين غير حسيرة ثم انهم قالوا بناء على ما ذكروه من ان للزوج
الفسخ في الصورة المذكورة فانه متى فسخ قبل الدخول او غرم المهر يعني بعد الدخول بناء على بطلان العقد فانه يرجع به على المدلس ما تقدم في احكام العيوب ما يدل
عليه ثم انه لا يخفى اما ان يكون المدلس هو المراة او مولاها او اجنبيا فان كانت هي المدلسة لم يكن الرجوع عليها حال الرقية لانه لا يكون الرجوع على المولى وهو بما
بل انما يرجع عليها بعد العتق واليسار فانه لم يكن دفع المهر اليها عزمه المعطى لانه لو كان يرجع به عليها كما عرفت على الوجه المتقدم وان كان قد دفعه اليها استعاد
لانه باق على ملكه حيث ان قبضها اياه قبض فاسد ان كانت عينه باقية كلا او بعضا او تبعها بالبدل في حيا تقدم وان كان المدلس المولى قالوا ان اتى بلفظ
ما يقتضي العتق مثل قوله هي حرة اثبت او اخبارا حكم عليه بحريتها اعمالا للسبب بحسب مقتضاه وح فيصح العقد ويكون المهر لها دون السيد لانها قد
تحررت ويصير في عقد النكاح ح ادنها سابق واجازتها لاحقا كغيرها من المهر ايضا وان لم يتلفظ بما يقتضي العتق بل بكلام يحتمل الحرية وغيرها فلا يثبت السيد فلا الكلام
اما المملوكة فانها لا تستحق من مهرها شيئا والسيد وان استحقه بالدخول الا ان للزوج الرجوع عليه لمكان تدليسه عليه وتغريره اياه لا وجه لدفعه اليه ثم استرجاعه
منه وهل يستثنى للسيد اقل ما يصح ان يجعل مهرا وهو اقل ما يتمول او اقل ما يكون مهرا لامثالها كما ذهب اليه ابن الجنيد قيل لا وهو ظاهر اختيار المحقق نعم بناء لا ظلاق
ما دل على الرجوع على المدلس بما غرمه وان كان هو المولى وقيل نعم لان الوطي المحترم في غير صورة التحليل يمتنع خلوه من العوض واجيب بان العوض قد تحقق لكن رجع
به على المدلس **اقول** قد تقدم الكلام في هذا المقام في المسالة الثالثة من المطلب الاول ل... الثاني وقد ذكرنا ثمة ثم ان ما ادعوه من هذه القاعدة وهو ان
الموطوءة المحترم يمتنع خلوه من العوض على اطلاقه عن مسلم بل ظاهر الاخبار خلافه كما قدمنا بيانه وشيدنا بنيانه وان كان الدليل اجنبيا رجع عليه بجميع
المهر المستحق للمولى قالوا ولو دفعه اليها غير شرعي حيث ان المهر المعطى يجب عليه دفعه مرة اخرى للمولى ويرجع به على المدلس **اقول** حيث انه لم يرد في الاخبار
ما يتعلق بهذه المسالة الا رواية الوليد بن صبيح المتقدمة بالتقريب الذي ذكرناه فيها فانه يعسر الجمع بينها وبين ما قرروه في هذا المقام في جملة من المواضع منها
انهم ذكروا في صورة ما اذا كانت هي المدلسة انه لو دفع اليها المهر استعاده ان كان موجودا كلا او بعضا وان لم يكن تبعها به بعد العتق واليسار وظاهر الرواية
في هذه الصورة كما بيناه انه ان لم يجد شيئا فلا شيء له عليها **ومنها** ان ما ذكروه في صورة تزويج الولي لها من التفصيل في الالفاظ التي جعلوا سببا للتدليس
من حصول العتق وعدم حصوله في اخر وا طلاق الخبر المذكور فان غاية ما دل عليه انه اذا زوجها المولى وهو الذي عرفت ان المراد به الولي فانه

منه انه موقوف

يرجع عليه بما اخذت منه اعم من ان يأتي بتلك الالفاظ المذكورة او غيرها ويريد ان الحكم بحصول العتق يجري بتلك الالفاظ كما ذكره من غير قصد اليه ولا سيما
انه مشروط بالعربية ولم يحصل شكل بعضها ما تقدم ذكره من ان مقتضى كلامهم انه متى كان النكاح بغير اذن المولى فانه يقع صحيحا موقوفا على اجازته والخبر المذكور صريح
في ان النكاح فاسد ويعضده في ذلك جملة من الاخبار وقد تقدمت جملة منها وما تقدمت الاشارة اليه ايضا من انهم صرحوا بانه متى كان التزويج باذن
السيد فان لها المسمى مع الدخول مع ان الرواية المذكورة تدل عليه بناء على ما شرحناه في معناها على ان الزوج يرجع الى السيد بالمهر المسمى لتدليسه ولكن السيد
عليه العشر او نصف العشر بما استحل منها من فرجها وهو ظاهر في بطلان المسمى الذي حكموا به والانتقال عنه الى العشر ونصف العشر وبالجملة فان من تأمل الرواية
المذكورة حق التأمل لا يخفى عليه صحة ما قلناه ولم ار من تعرض للكلام على ما اشتملت عليه من هذه الاحكام وقد تقدم الكلام في هذه المسألة بالنسبة
الى المهر والولد في المسألة الرابعة من الفصل الرابع من نكاح الاماء والله العالم **المسألة الثانية** اذا تزوجت الحرة عبدا على انه حر ولم تكن تجيزه ما جاز وتجيز
العقد بكونه حرا ثم ظهر كونه عبدا فاذا كان التزويج بغير اذن مولاه ولم يجز العقد بعد ذلك كان العقد باطلا وان كان باذنه واجازه صح العقد
كان للمرأة الفسخ ولا فرق في ذلك بين ان تبين الحال قبل الدخول او بعده الا انه ان فسخت قبل الدخول فلا مهر وكذا لو تبين بطلان العقد لعدم
اذن السيد قبل الدخول بها فانه لا مهر لها وان فسخت بعد الدخول فلها المهر فان وقع النكاح باذن السيد كان لها على السيد والا كان لها مهر المثل
على المملوك يتبع به بعد العتق والذي وقفت عليه من الاخبار في هذا المقام ما رواه الشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن
امرأة حرة تزوجت مملوكا على انه حر فعلمت بعد انه مملوك فقال هي املك بنفسها ان شاءت قرت معه وان شاءت فلا فان كان دخل بها فلها الصداق وان لم
انه مملوك داومت بذلك فهو املك بها وما رواه الكليني بالصحيح وما رواه في الكافي عن محمد بن قيس في الصحيح او الحسن عن ابي جعفر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام
في امرأة حرة دلس لها عبد فنكحها ولم تعلم الا انه حر قال يفرق بينهما ان شاءت المرأة والروايتان صريحتان في ثبوت الخيار لها بعد العلم والظاهر انه لا فرق
في ذلك بين كون ذلك بعد الدخول او قبله واما باقي الاحكام فهي معلومة مما سبق في غير مقام والله العالم **المسألة الثالثة** اختلف الاصحاب رضوان الله عليهم
فيما لو عقد على بنت رجل على انها بنت مهيرة فبانت بنت امة فقال الشيخ في النهاية ان له ردها فان لم يكن دخل بها لم يكن لها عليه شيء وكان المهر على ابيها
وان كان قد دخل بها كان المهر عليه بما استحل من فرجها وقال ابن البراج اذا تزوج من رجل ابنته على انها بنت مهيرة فوجدها بنت امة كان مخيرا بين ردها
وبين اقرارها على العقد فان ردها قبل ان يدخل بها فليس عليه شيء وان كان قد دخل بها فعليه المهر بما استحل من فرجها وان لم يكن دخل بها لم يكن عليه شيء وكان المهر
لها على ابيها الا ان الاصل انه غير واجب وقال ابن ادريس ان لم يكن دخل بها لم يكن عليه شيء ورووا ان المهر على ابيها وليس عليه دليل من كتاب ولا
سنة مقطوع بها ولا اجماع والاصل براءة الذمة من شغلها الا بالمهر يحتاج الى دليل وان دخل بها كان المهر عليه لها بما استحل من فرجها ويرجع على
ابيها به فان رضي بعد ذلك بالعقد لم يكن له بعد رضاه الرجوع بالمهر ولا خيار له وقال المحقق في الشرائع ولو زوجه على بنت رجل على انها بنت مهيرة
فبانت بنت امة كان له الفسخ والوجه ثبوت الخيار مع الشرط لا مع اطلاق العقد فان فسخ قبل الدخول فلا مهر ولو فسخ بعده كان المهر ويرجع به على المدلس
ابا كان او غيره **اقول** قد تلخص مما ذكرناه ان الخلاف هنا في مواضع ثلاثة **احدها** انه مع عدم الدخول بها هل يثبت لها المهر على ابيها كما هو قول الشيخ في النهاية
خاصة او لا والثاني هو المشهور **وثانيها** انه هل الحكم في هذه الصورة هو بطلان العقد كما ذكره الشيخ او انه يتخير بين الرد والقبول كما هو المشهور **وثالثها** انه على
تقدير ان الحكم هو الخيار كما هو المشهور فهل الخيار مخصوص بما اذا شرط كونها بنت مهيرة في اصل العقد او مطلقا عبارة المحقق المذكورة صريحة كما ترى في الاول
ونقل العلامة في المختلف حيث قال والوجه عندي ان الخيار لا مع الشرط فقال بعد ما نقل عن المحقق ذلك وهذا هو الاقوى وظاهر الاكثر الثاني ثم ان الاصحاب
رضوان الله عليهم ذكروا مسألة اخرى على اثر هذه المسألة فقالوا ولو زوجه بنت مهيرة وادخل عليه بنته من امته فعليه ردها ولها مهر المثل ان دخل بها
يرجع عليه بنت من امته فعليه ردها ولها مهر المثل ان دخل بها ويرجع على من ساقها اليه ويرد عليه التي تزوجها وكذا كل من ادخل عليه غير زوجته فظنها
زوجته قالوا والفرق بين المسألتين ان العقد في السابقة وقع على بنت الامة مع دخولها على انها بنت الحرة فلذا كان له الخيار لفوات شرط او ما
تقدم عليه وفي هذه الصورة وقع على بنت الحرة بانفرادها وانما ادخل عليه بنت الامة بغير قصد والحكم بوجوب رد التي دخلت عليه ظاهر لانها ليست
هي المعقود عليها ولها مهر المثل ان دخل بها جاهلا بالحال لانه وطء شبهة ومهر المثل عوض ويرجع على المدلس الذي ساقها اليه لغروره وقال في المبسوط

كان للرجل

كان للرجل بنتان احداهما بنت مهيرة والاخرى بنت امة فعقد الرجل على بنته من المهيرة ثم ادخل عليه بنته من امته كان له ردها وان كان قد دخل بها واعطاها
المهر كان المهر لها بما استحل من فرجها وان لم يكن دخل بها فليس لها عليه مهر وعلى الاب ان يسوق اليه ابنته من المهيرة وكان عليه المهر من ماله
اذا كان المهر الاول قد وصل الى ابنته الاولى وان لم يكن قد وصل اليها ولا يكون قد دخل بها كان المهر في ذمة الزوج وقال ابن البراج وان كان الرجل قد
دخل بها كان المهر في ذمة الزوج دفع الصداق الى الاولى لم يكن لهذه عليه شيء ووجب على ابيها في ماله صداقها دون الزوج **اقول** والذي وقفت
عليه من الاخبار في هذا المقام ما رواه في الكافي وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر قال سألته عن رجل خطب الى رجل ابنة له من مهيرة فلما
كان ليلة الدخول على زوجها ادخل عليه ابنة له اخرى من امة قال ترد على ابيها وترد اليه امرأته ويكون مهرها على ابيها وهذه الرواية ظاهرة
في المسألة الثانية لا لتناولها ان التي دخلت عليه غير الابنة وقع العقد عليها وقد حكم بانه ترد الابنة التي ادخلت عليه الى ابيها لانها ليست
هي الزوجة وترد الى الرجل الابنة التي وقع عليها العقد لانها الزوجة ومهرها على ابيها عوض تدليسه والمهر الذي يدفعه هو الى التي دخلت عليه
بناء على انه دخل بها والرواية وان كانت مجملة في ذلك الا ان هذا التفصيل معلوم من خارج انتهى والله اعلم وما رواه في الكافي عن محمد بن مسلم في الصحيح او
الحسن قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يخطب الى الرجل ابنته من مهيرة فاتاه بغيرها قال ترد اليه التي سميت له بمهر آخر من عند ابيها والمهر
الاول للتي دخل بها وهذه الرواية ايضا ظاهرة بل صريحة في المسألة الثانية وان التي دخلت عليه غير الزوجة المعقود بها وتلك عن العقد في مجرد
الخطبة وقد حكم بان ما ساقه الزوج من المهر يكون للتي ادخلت عليه لكونه دخل بها مع جهله بالحال وان كان على الاب ان يدفع للزوجة التي
عقد بها عليها المهر من ماله والروايتان المذكورتان كما ترى على خلاف قواعدهم من ايجاب مهر المثل للتي ادخلت عليه لانه نكاح شبهة وهو موضع
مهر المثل وانه يرجع به على الاب لتدليسه مع ان الروايتين ظاهرتان في ان لها المهر الذي ساقه الزوج اولا ومقتضى قواعدهم انه يجب
للزوجة المهر الذي سمي في العقد ويجب على الزوج دفعه لها مع انه عليه السلام حكم في الخبرين بايجابه على الاب ويعضدهما ايضا ما رواه الثقة
الجليل احمد بن محمد بن عيسى في كتاب النوادر عن ابن ابي عمير عن حماد عن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال ان عليا عليه السلام قضى في رجل له ابنتان احداهما
للمهيرة والاخرى لام ولد فزوج ابنته المهيرة فلما كان الليلة البناء ادخلت عليه ابنته لام الولد فوقع عليها قال ترد عليه امرأته التي كانت تزوجها
وترد هذه على ابيها ويكون مهرها على ابيها ورواه الصدوق في المقنع مرسلا فالتقضي عليه السلام **اقول** ويكون مهرها على ابيها راجع الى اللتي كانت قد
تزوجها كما صرح به الخبر المتقدم ويؤكده ايضا ما رواه ابن شهر آشوب في كتاب المناقب عن اسماعيل بن موسى باسناده ان رجلا خطب الى رجل
ابنته عربية فانكحها اياه ثم بعث اليه بابنة له اعجمية فعلم بذلك بعد ان دخل بها فاتى معوية وقص عليه القصة فقال معضلة لها ابو
الحسن فاستاذنه واتى الكوفة وقص على امير المؤمنين فقال علي على ابي الجارية ان يجهز الابنة التي انكحها اياه بمثل صداق التي ساق اليه منها ويكون
صداق التي ساق منها لاختها بما اصاب من فرجها وامره ان لا يمس التي تزف اليه حتى تقضي عدتها ويجلد ابوها نكالا لما فعل وانت خبير بان هذه
الاخبار بعد حمل مجملها على مفصلها قد اتفقت على ان الحكم في المسألة الثانية هو وجوب مهر الزوجة التي لم تدخل عليه على ابيها والمهر الذي ساق
الزوج اولا يكون للتي ادخلت عليه لمكان الدخول بها وان كان ذلك على خلاف قواعدهم المشهورة الا انه صريح كلام الشيخ في النهاية كما قدمنا
وكذا كلام ابن البراج والمشهور بين المتأخرين خلافه كما عرفت مما قدمنا نقله عنهم قال العلامة في المختلف بعد ذكر المسألة الثانية ونقل قول الشيخ في النهاية
بنحو ما نقلناه انفا ونكير بعد ايراد رواية محمد بن مسلم الاولى والاقرب ان نقول ان كانت الاولى عالمة بانها ليست الزوجة ودخل بها مع علمها بالتحريم لم يكن لها
مهر لانها زانية وان لم تكن عالمة او جهلت التحريم كان لها مهر مثلها الى ان قال واما الاولى فلها مهرها على الزوج لانه لا يسقط بدفع الزوج الى
ثم الزوج يطلب الاب الدافع بما دفعه الزوج الى الثانية لانه غره انتهى وفيه انه وان كان ذلك مقتضى قواعدهم المقررة لكن اتفاق هذه
الروايات ودلالتها صريحا على ما ذكرناه يمنع من ردها وطرحها في مقابلة ما ذكروه سيما مع ما عرفت في غير موضع مما تقدم من وقوع نحو ذلك في
مواضع لا تحصى كثرة وكيف كان فجملة هذه الاخبار انما تضمنت حكم المسألة الثانية وليس في الباب ما يدل على حكم المسألة الاولى خالية من الدليل وان كثر
فيها القيل والقال وما ذكروه فيها من الرواية بان مهر تلك المرأة مع عدم الدخول بها على ابيها لم نقف عليه في جزئيات هذه وكذا المواضع التي وقع

فيما الخلاف كما قدمناه ذكره لم نقف فيها وبالجملة فانه لم يصل الينا خبر يخص تلك المسألة بالكلية وانما الذي وصل الينا هذه الاخبار التي ذكرناها وموضعها
انما هو المسألة الثانية وحينئذ يشكل الكلام فيها وان امكن بالنظر الى تقريبات العقلية في بعض المواضع الا انه غير موصل الى حكمها عندنا كما عرفت في غير موضع
ما تقدم والعلامة في المختلف بعد ان اختار فيها ان لا خيار الا مع الشرط كما قدمنا نقله عنه وقال الشيخ عول على رواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام ثم
ساق الرواية الاولى من روايته ثم قال واذا كان ضامنا في هذه الصورة فكذا في التنازع لعدم التفاوت وفي ايجاب المهر على الاب اشكال انتهى وانت
خبير بان ظاهر كلامه بان الشيخ انما قال بوجوب المهر على الاب في المسألة الاولى الحاقا لها بالمسألة الثانية حيث اوجب على الاب المهر للزوجة ولا يخفى
انه مع كونه قياسا فهو قياس مع الفارق لان النص حكم بايجاب المهر لها على الاب في المسألة الاولى ليست زوجة لان الشرط والتراضي انما وقع على بنت
المهيرة وهذه انما هي بدلسة ولهذا حكم بردها على ابيها ومن اجل ذلك استشكل هو ايضا في ايجاب المهر على الاب والنص حكم بايجاب المهر لها في المسألة الثانية
زوجة شرعية مستحقة للمهر لكن لما كان الاب سببا في فوات حقها استحقت الاخت التي ادخلت عليه لدخوله بها غرم المهر عقوبة لاجل انه لا بنته
التي اخرها لها على زوجها وبالجملة فالمسألة حيث كانت عارية عن النص فالكلام فيها مشكل وحبس القلم عن الحكم لا الحكم فيها انها اوثق بالامتثال
لا مرهم عليهم السلام في امثال ذلك والله العالم **فوائد الاولى** قد وقع التعبير بالمهيرة في الاخبار وكلام الاصحاب وفي الحديث كان لداود عليه السلام ثلث مائة بنت
مهيرة وسبع مائة سرية وهي فعيلة بمعنى مفعولة والمراد بها على ما ذكره اهل اللغة الحرة كالجوهري وغيره وسميت بذلك لانها لا تنكح الا بمهر على خلاف
الامة فانها قد توطى بالملك والتحليل قال في القاموس المهيرة وهي الحرة الغالية المهر وفي الصحاح هي الحرة **الثانية** قال في المسالك واعلم انه لا فرق في
بنت المهيرة بين كونها حرة في الاصل او معتقة لما عرفت من ان المراد منها لغة الحرة وهي شاملة لها ويحتمل ضعيفا الفرق بناء على ان المعتقة
عليها انها كانت امة اذ لا يشترط في صدق المشتق بقاء المشتق منه ولا يخفى ضعفه لان اشتقاقها بالامة اسم للرقيقة وهو منتف بعد
العتق وبقول اهل اللغة فيما قبله **انتهى** لا يخفى ان ما صرحت به الاخبار في المسألة الثانية من ثبوت المهر لمن ادخلت عليه مبني على الدخول بها مع
عدم علمها بالحال لما لو كانت عالمة بانها ليست زوجة فانه لا شيء لها لانها زانية وعلم هو مع جهلها كان هو زانيا ولكن لها مهر المثل عند الاصحاب
لموضع الشبهة المهر الذي تضمنته الاخبار هذا مع الدخول بها والا فلا شيء لها الا على الرجل الذي ادخلت عليه ولا نحوه لانها ليست معقودا
عليها ولا موطوءة **المسألة الرابعة** اذا تزوج الرجل امرأة على انها بكر فظهرت ثيبا فظاهر كلام جملة من الاصحاب رضي الله عنهم التفصيل في ذلك
بانه ان كان شرط كونها بكرا او ثبت سبق الثيبوبة على العقد فانه يجوز له الفسخ لفوات الشرط المقتضي للتخيير كما في نظايره والا فلا لان الثيبوبة في نفسها
ليست عيبا يجب ترد بها المرأة ولذلك لم يذكر في العيوب المتقدمة وانما جاز الفسخ من جهة الشرط ويثبت سبق الثيبوبة باقرارها او بالبينة
او بقرائن الاحوال المفيدة للعلم ولو تجددت الثيبوبة بعد العقد فلا خيار ايضا ولا رجوع لعدم المقتضي وما يتجدد بعد العقد من جملة العوارض اللاحقة
لها لا توجب شيئا ولا يترتب عليها اثر ولو اشتبه الحال بان لا يعلم تقدم ذلك على العقد او تأخره فلا خيار ايضا لاصالة عدم التقدم ثم
انه متى فسخ فان كان قبل الدخول فلا شيء لها وان كان بعده فقد استقر المهر ويرجع به الى المدلس ولو كانت هي المدلسة فلا شيء لها الا انهم قالوا هنا
جريا على ما تقدم من نظائره في هذا الموضع انه يستثنى لها اقل ما يصلح لان يكون مهرا كما هو احد قوليه والذي وقفت عليه من الاخبار في هذا
المقام ما رواه ثقة في الصحيح عن القاسم بن الفضيل عن ابي الحسن عليه السلام في الرجل يتزوج امرأة على انها بكر فيجدها ثيبا ايجوز لها ان يقيم عليها قال
فقال قد تفتق البكر من المركب ومن النزوة وما رواه في الكافي والتهذيب في الصحيح عن محمد بن جزك قال كتبت الى ابي محمد الحسن اسأله عن رجل تزوج
جارية بكرا فوجدها ثيبا هل يجب لها الصداق وافيا او ينقص قال ينقص وظاهر الخبر الاول بناء على اشتراط بكارتها في العقد وذكره بلا وجه
العقد عليها من غير اشتراط لذلك في نفس العقد وانه مع عدم العلم بالتقدم على العقد يجوز تجدده باحد الوجهين المذكورين فلا يوجب ذلك الخيار
الثانية هو انه مع ظهور الثيبوبة ينقص شيء من المسمى وسيأتي الكلام فيه ان شاء الله تعالى واما باقي الاحكام في المقام فقد علم وجهها مما سبق في نظايرها
بقي هنا انه حيث لا فسخ اما لعدم وجود موجبه او لاختياره المقام معها وان جاز له الفسخ فهل للزوج ان ينقص شيئا من المهر لظهور
الثيبوبة التي هي على خلاف ما وقع عليه الاتفاق من البكارة اقوال ثلاثة منقول عن ابي الصلاح الكناني وابن البراج والاول هو المشهور

فقال ابو الصلاح

فقال ابو الصلاح على ما نقل عنه في المختلف في بحث المهور اذا تزوج بكرا فوجدها ثيبا واقرت الزوجة بذلك حين او قامت به البينة فليس يوجب الرد ولا نقصا
في المهر وظاهر هذا الكلام عدم ثبوت الخيار وان تقدم حصول الثيبوبة على العقد وشرط البكارة وهو خلاف ما يفهم من كلام الاصحاب كما
عرفت ولهذا ان العلامة في المختلف قال وابو الصلاح ان قصد التي وجد ما بالبكر مع عدم شرط البكارة فهو مسلم وان قصد ذلك مع اشتراط البكارة
فهو ممنوع ثم انه على تقدير القول المشهور من جواز ان ينقص من المهر شيئا فانهم قد اختلفوا في تقدير ذلك على اقوال **احدها** ان ينقص شيء في الجملة
من غير تقدير ودعوى ان الشارع نقص شيئا ولم يقدره كما يشعر به صحيحة محمد بن جزك المتقدمة والتقريب فيها استلزام النقص تقديرا منقوص ما يناسب
لفظ شيء مبهم لاقتضاء المقام اياه وهو القول الشيخ في النهاية **وثانيها** ان الناقص السدس ونقل عن القطب الراوندي في شرح مشكل النهاية محتجا
بان الشيء في عرف الشرع السدس فليحمل عليه في الوصية هكذا هنا وغلطه المحقق قائلا ان الشيء لم يذكر في الرواية وانما وجب تقديره لاقتضاء النقص
نقصانا مبهما وهو الشيء المنكر لا الشيء المعين الذي هو السدس ثم كون الشيء سدسا في الوصية لا يقتضيه في غيرها لانتفاء الدليل مع كونه امرا ورد
العلامة ايضا في المختلف فقال الجواب المنع من العرف الشرعي في ذلك ولهذا لا يحمل عليه في الاقرار ولا يلزم من تقديره في الوصية تقديره في غيرها
في الرواية لفظ شيء **وثالثها** انه ينقص منه مقدار ما بين مهر البكر والثيب وهو قول ابن ادريس على ما نقل عنه في المختلف الصحيح انه ينقص من المسمى
مقدار ما بين مهر البكر الى مهر الثيب وذلك يختلف باختلاف الجمال والسن والشرف وغيره ذلك فلاجل هذا قيل ينقص من مهرها شيء منكر غير
معروف واختاره في المختلف وهو قول المحقق في الشرائع وقد اعترض هذا القول السيد عميد الدين في شرحه على القواعد فقال واما اقوال ان كلام ابن ادريس ليس
جيدا على الاطلاق فانه ربما ادى الى سقوط المهر بالكلية وذلك لانا لو فرضنا ان مهرها مع كونها بكرا خمسون وثيبا اربعون كان لم ان يسقط التفاوت وهو
عشرة كما قال ابن ادريس فلو فرضنا ان المسمى كان عشرة لزم خلو البضع من المهر باسقاطه جميعه بل ينبغي ان يقال ان يسقط نسبة ما بين مهرها
بكرا وثيبا ففي هذه الصورة يسقط الخمس مما وقع عليه العقد وذلك دينارا انتهى وهو جيد وقد تقدم نظيره في كتاب البيع ونقل الشيخ ابن فهد
في الموجز عن فخر المحققين بان نسبة المثل يعتبر في المعاوضات المحضة والنكاح ليس منها وهو ظاهر في رد قول ابن ادريس وظاهره في المسالك ان تحميل
التفريع ان قد حمل كلام ابن ادريس على ما ذكره السيد عميد الدين من ارادة النسبة بين المهرين لا مجموع ما بينهما ونسبه في المسالك الى العلامة في التحرير
ايضا قال ووجهه ان الرضا بالمهر المعين انما حصل على تقدير اتصافها بالبكارة ولم تحصل لا خالية من الوصف فيلزم التفاوت كارش ما بين العيب
البيع صحيحا او معيبا ثم قال ويضعف بان ذلك انما يتم حيث يكون فوات البكارة قبل العقد واما مع امكان تجدده فلا لعدم العلم بما يقتضي السقوط انتهى وهو
جيد **اقول** ما نقله عن المحقق ايضا في المسالك وهو حالة تقديره ذلك على نظر الحاكم لانتفاء تقدير النص شرعا مع الحكم باصله بالرواية الصحيحة فيرجع
الى راي الحاكم قال وهذا القول منسوب الى المصنف ايضا وهو ارجح الاقوال لثبوت النقص بالرواية الصحيحة وعدم تقديره لغة وشرعا فلا شيء
انسب له من نظر الحاكم ونحن ننظر في اصل المسألة برواية انتهى **ورابعها** الموجود من الاقوال في المسألة هو الثلاثة الاول كما ذكره في المختلف وشيخنا السيد عميد
الدين في شرح القواعد وهذا القول نقله الشيخ احمد بن فهد عن المحقق في النكت اذا عرفت ذلك فاعلم ان المسألة غير خالية من الاشكال والظاهر
عندي ضعف القول الرابع بعد الثاني فانها اضعف الاقوال وما احتج به في المسالك لهذا القول من ثبوت النقص بالرواية وعدم تقديره لغة وشرعا
يعني عدم تقدير الشيء فانه لا يستلزم الرجوع الى الحاكم بوجه من الوجوه وكيف والحاكم انما يجوز له الحكم في شيء بعد قيام الدليل على تفويض الاحكام الشرعية
تقدير المجهولات اليه ليحكم فيها برأيه كما ادعاه من قوله ونحن ننظر في اصل المسألة برايه واي دليل دل على تفويض ذلك اليه ليحكم فيه برأيه مع انه مأخوذ عليه
ان لا يحكم الا بما انزل الله وارد الاقوال في هذه الاقوال القول الاول والثالث بل يمكن ارجاعهما الى قول واحد كما هو ظاهر العلامة في المختلف حيث
قال بعد ان اختار مذهب ابن ادريس وهو غير منافٍ لما قاله الشيخ والله العالم **المسألة الخامسة** قد صرح جملة من الاصحاب بانه اذا تزوج رجلان
بامرأتين فادخلت امرأة كل منهما على الاخر فوطئها فلكل واحدة منهما على واطيها مهر المثل وترد كل واحدة على زوجها وعليه مهرها المسمى وليس له وطؤها حتى تنقضي
عدتها من وطي الاول ولو ماتتا في العدة او مات الزوجان ورث كل منهما زوجته نفسه وورثته وقال الشيخ في النهاية اذا عقد الرجلان على امرأتين فادخلت
امرأة هذا على هذا والاخرى على الاخر ثم علم بعد ذلك فان كانا قد دخلا بهما فان لكل واحدة منهما الصداق فان كان الولي تعمد ذلك اغرم الصداق

كلا يقرب كل واحدة منهما امرأته حتى تنقضي عدتها فان ماتتا قبل انقضاء العدة فالمرجع الزوجان بنصف الصداق على ورثتهما ويرثانهما الزوجان وثمانا الرجلان
وهما في العدة فانهما يرثانهما ولهما المسمى وقال ابن ادريس والصحيح من الاقوال انه بموت احد الزوجين يستقر جميع المهر كلا سواء دخل بها الرجل اولا **اقول** الاصل
في هذه المسئلة مارواه في الكافي والتهذيب عن جميل بن صالح عن بعض اصحاب ابي عبد الله عليه السلام في اخوين اهديت اليهما اختان فادخلت امرأة هذا على هذا وامرأة
هذا على هذا قال لكل واحدة منهما الصداق بالغشيان وان كان وليهما تعمد ذلك اغرم الصداق فاذا انقضت العدة صارت كل امرأة منهما الى زوجها الاول بالنكاح
الاول قيل له فان ماتتا قبل انقضاء العدة قال يرجع الزوجان بنصف الصداق على ورثتهما ويرثانهما الرجلان … من العدة الاولى تعتدان عدة المتوفى عنها زوجها وروى
هذه الرواية الصدوق في الفقيه عن الحسن بن محبوب عن جميل بن صالح ان ابا عبد الله عليه السلام قال في اختين اهديتا الحديث وهو صحيح لان طريق الصدوق
الى الحسن بن محبوب صحيح وباقي رجاله ثقات … الاصحاب في كتب الاستدلال كالمختلف والمسالك وغيرهما انما نقلوا الخبر برواية الكليني والشيخ ورده بضعف
السند المعروف من الارسال وطعن فيه في المسالك بانها اشتملت على تنصيف المهر في موت كل منهما … الكلام …
قال قدس سره بعد المقام الكلام في المسئلة ذكر الرواية … ضعيفة بالارسال والقطع ومع ذلك فالشيخ لم يعمل بموجبها في الزوجين
لتضمنها ثبوت … بالموت … الشيخ حصة بموت الزوجة واوجب مع موت الزوج المسمى ولعل لفظ المسمى وقع سهوا وكان حقه نصف المسمى كما في …
لانها هي مستند ذكره في النهاية وقد ذكره الصدوق في المقنع كما ذكرها … ولكن الصدوق لم يجعلها مقطوعة بل قال وسأل الصادق …
الى اخوين الى اخر الحديث وفي المختلف اقتصر في نقل الرواية على ما نقله كلام الشيخ وطرح حكاية اخرها المتضمن لثبوت نصف المهر على تقدير موت …

فلا يلزم من نفي جميع التفويض نفي جميع التسمية لان التراضي انما وقع على العقد المتخصص بالمهر المعين فكان امرا واحدا فكيف ينتفي بفوات احد اجزائه اقول

والمسئلة خالية من النص وهي محل اشكال سيما مع تدافع هذه الاقوال ولهذا توقف العلامة في التحرير وكذا شيخنا الشهيد الثاني في المسالك وسبطه في شرح النافع لا

انه في المسالك مع موافقته للعلامة في التوقف قال ان جانب الصحة لا يخلو من رجحان وسبطه قال بعد نقله التوقف عن العلامة وهو في محله وان كان القول

بالبطلان لا يخلو من رجحان وقد عرفت في غير موضع مما تقدم عدم جواز الاعتماد في تاسيس الاحكام الشرعية على هذه التعليلات العقلية مع سلامتها

من المعارض فكيف والحال كما ترى ثانيها انه على تقدير القول بالصحة كما هو المشهور بين المتأخرين فالذي يجب [illegible] الاصحاب القائلون بهذا

القول على اقوال احدها انه يجب مهر المثل مع الدخول كالمفوضة ذهب اليه الشيخ [illegible] وابن ادريس والمحقق وعلل بان عدم صلاحية المسمى لان يكون صداقا

اقتضى بطلان التسمية فيبقى العقد خاليا من المهر فيلزم بالوطء مهر المثل لانه قيمة البضع حيث لا تسمية وقد اختلف كلام العلامة هنا ففي الارشاد [illegible]

كما ذكره [illegible] وفي غيره اطلق مهر المثل وظاهره وجوب مهر المثل [illegible] حيث [illegible] وعلى هذا يكون هذا القول منقسما

الى قولين وقد نبه عليهما شيخنا الشهيد الثاني في شرح نكت الارشاد ونقل القول بوجوب مهر المثل بنفس العقد عن الشيخ وعلل هذا القول بان

العقد وقع بالعوض فلا يكون تفويضا لكن لما تعذر المعين وجب الانتقال الى بدله وهو مهر المثل ورد بان مهر المثل انما يثبت كونه عوضا بالوطء

حيث لا تسمية [illegible]

على مهر المثل او مثل الخل والظاهر الثاني اظهر لانه الاقرب الى المعناه وعقدا على تقديره والله العالم **المسئلة التاسعة عشر** لا خلاف بين الاصحاب رضوان الله
عليهم ان المهر مضمون في يد الزوج قبل تسليمه الى الزوجة وانما الكلام في وجه الضمان في انه هل يكون ضمانه كضمان المبيع في يد البايع والثمن في يد المشتري او
كضمان المقبوض بالسوم وضمان العارية المضمونة ويعبر عن الاول بضمان العقد وضمان المعاوضة ويعبر عن الثاني بضمان اليد فعلى تقدير الاول
فالمضمون مهر المثل كما ياتي تحقيقه وعلى تقدير الثاني المضمون مثل المهر ان كان مثليا وقيمته ان كان قيميا ووجه الاول على ما ذكروه ان الصداق
مال يعقد معاوضة فكان كالمبيع في البيع ويظهر كونه معاوضة من قوله عز وجل آتوهن اجورهن وقول زوجتك بكذا ولانها تمكن من رده بالعيب
كما في المبيع وتحبس نفسها لتستوفيه بمعنى انها تمتنع عن الدخول بها حتى تقبض كما ياتي تحقيقه في محله ان شاء الله ثم واحكام الاعتراض من احكام
المعاوضة ووجه الثاني انه ليس عوضا حقيقيا لجواز العقد وصحته بدونه وان يكون عاريا منه وعدم انفساخ النكاح بتلفه ولا ينفسخ بردة
لا يفسد بفساده ولا شيء من الاعواض الحقيقية كذلك ويدل ايضا اطلاق اسم النحلة عليه في قوله سبحانه وآتوا النساء صدقاتهن
نحلة ومن اجل ما ذكرنا في هذين الوجهين حصل الاشتباه في الضمان على احد الامرين المذكورين الا ان المشهور في كلام الاصحاب هو الثاني كما
صرح به في المسالك واليه يشير كلام المحقق في الشرايع بقوله والمهر مضمون على الزوج فلو تلف قبل تسليمه كان ضامنا له بقيمته وقت تلفه على قول
مشهور لنا قال الشارح وينبه بنسبته الى القول على عدم يقينه واحتمال القول الاخر **اقول** لا يبعد ان مراده بالنسبة الى قول مشهور انما هو الاشارة
الى عدم وجود دليل من النصوص على الحكم المذكور وليس الا مجرد الشهرة كما هو الغالب في عباراته وعادته وبالجملة فان المسئلة كما عرفت عارية
من النصوص وليس الا هذين الوجهين الاعتباريين المتصادمين ولا ترجيح لاحدهما على الاخر الا بالشهرة الدائرة في الثاني وفرعوا على الوجهين فروعا كثيرة
منها ما لو تلف المهر في يد الزوج قبل تسليمه اذا كان التلف من جهته او من جهة الله سبحانه فمقتضى الوجه الاول يجب مهر المثل لانه
ينفسخ المهر ويرجع الى مهر المثل كما انه اذا تلف احد العوضين في البيع قبل القبض انفسخ البيع وانما جعل الانفساخ في البيع دون النكاح لان العوضين
من اركان البيع بخلاف المهر اذ ليس بركن في عقد النكاح وانما اركانه الزوجان فلا يبطل النكاح بفواته قبل القبض ومعنى كونه مضمونا عليه هو
ان فواته من ماله فيكون في حكم ما لم يملك بالكلية ويرجع الى مهر المثل ويكون هو الواجب كما لو لم يملك المهر بالكلية وعلى الوجه الثاني يكون مضمونا على الزوج
بالمثل ان كان مثليا او القيمة ان كان قيميا كغيره من الاموال المضمونة ضمان يد بما تقدم ذكره ونحوه واكثر الاصحاب انما ذكروا في هذا المقام الفرع
على هذا الوجه من غير ان ينقلوا قولا بوجوب مهر المثل وانما ذكروه احتمالا في المسئلة والظاهر ان القول بمهر المثل انما هو للعامة وان ذكره بعض
متاخري الاصحاب وجها واحتمالا في المسئلة كما يشير اليه كلام الشيخ في ط حيث قال بعد ان نقل القولين عن العامة والذي يقتضيه مذهبنا
في كل مهر معين اذا تلف فانه تجب قيمته ولا يجب مهر المثل لا يقال ان ظاهر كلام العلامة بما في ذلك حيث اوجب مهر المثل في مواضع نقل
منها المهر قبل التاليف ومن جملتها ما لو تزوجها على ظرف خل فظهر خمرا او ما لو تزوج المسلم على خمر او خنزير عالما بالحال فانه حكم بمهر المثل هنا
انما يتم على تقدير ضمان المعاوضة لا ضمان اليد من حيث ان هذا الحكم في التلف مع انه لا يتم ضمان المعاوضة في التلف الحقيقي لانا نقول
انما موضع البحث في البناء على ضمان المعاوضة وضمان اليد انما هو بالنسبة الى عروض التلف بعد الحكم بالصحة كما نحن فيه لانه بعد صحة المهر
عوض له البطلان بالتلف اما مع فساد المهر ابتداء من اوله لا يرد الاشكال في وجوب مهر المثل والمواضع التي نقلناها عن العلامة انما هي من
قبيل الثاني لا الاول ولذلك صرح الشيخ في المبسوط ايضا حيث قال عقيب ما تقدم نقله عنه واما المهر اذا كان فاسدا فانه يوجب مهر المثل
بلا شك والعلامة انما ذكر مهر المثل بناء على ان المهر المذكور فاسد من اصله ولذلك لم يحكم بمهر المثل بقي الكلام فيه على تقدير الضمان بالقيمة اذا
كان قيميا انما الاعتبار باي القيم هل هي قيمته وقت التلف او على القيم من حين العقد الى حين التلف او الاعلى من حين المطالبة الى وقت التلف
بناء ان المطالبة وامتنع من التسليم اقوال **الاول** انه العين ما دامت موجودة لا يجب القيمة قطعا وانما ينتقل اليها مع تلف العين فيكون المعتبر فيها
وقت الانتقال اليها ولا ينافي ذلك كون العين مضمونة عليه لان معنى ضمانها انما هو بمعنى انها لو تلفت لوجب الانتقال الى البدل وهذا
القول هو الذي صرح به المحقق في الشرايع والعلامة في الارشاد والشهيد في المسالك وهو الاقوى في القواعد اقتصر على القولين الاولين من غير

ترجيح

ترجيح لشيء منها والظاهر انه هو المشهور كما تقدم في كتاب البيع وعلل الثاني بانه مضمون في جميع الاوقات ومن جملتها زمان علو القيمة خصوصا مع مطالبتها
بالتسليم وامتناعه لانه يصير غاصبا حينئذ باشق الاحوال وجوابه يعلم مما ذكر في تعليل القول الاول وبيانه ان ما ذكره من كونه مضمونا في جميع الاوقات
ليس الا بمعنى انه لو تلف لوجب الانتقال الى البدل كما عرفت والتعدي بالمنع بعد المطالبة وعدم التسليم غايته ما يوجب الاثم لا الاباحة في العقد
الذي قام الدليل على ضمانه ومنه يعلم الجواب عن الثالث ايضا اذا عرفت ذلك فاعلم ان المذكور في كلام غير واحد من الاصحاب هنا كما تقدمت
الاشارة اليه انما هو الضمان بالمثل والقيمة من غير تعرض لحكم مهر المثل والتفريع ذلك على مسئلة اخرى وما نقلناه من تفريع ذلك على تقسيم الضمان
الى ضمان يد وضمان معاوضة لم اقف عليه الا في كلام شيخنا الشهيد في المسالك والمحقق الشيخ علي في شرح القواعد وقد صرح بانه لو تلف المبيع
في يد البايع والثمن في يد المشتري فانه ينفسخ البيع ويجب مثل المبيع او قيمته في الاول وحيث انه لا يسلم هنا الى فسخ النكاح لان المهر ليس ركنا فيه
بخلاف المبيع والثمن فانهما ركنان فيه وانما ينفسخ المهر خاصة كان الواجب على هذا الوجه مهر المثل قال في المسالك وعلى الاول واراد ضمان المعاوضة
يجب مهر المثل كما لو تلف احد العوضين في البيع قبل القبض فان البيع ينفسخ العقد ويجب عليه مثل المبيع او قيمته ونحوه كلام المحقق الشيخ علي ثم
ولا يخلو من اشكال ووجه الاشكال انما صرحوا به هنا من الضمان لو تلف المبيع في يد البايع وانه ينفسخ العقد ويجب عليه مثل المبيع او قيمته بناء على ما صرحوا
به في كتاب البيع من انه في هذه الصورة يبطل البيع من اصله ويرجع كل من المبيع والثمن الى صاحبه الاول فلا ضمان بالكلية قال في شرح المسالك بعد
قول المصنف اذا تلف المبيع قبل قبضه فهو من مال بايعه ما صورته المراد انه ينفسخ العقد بتلفه من حينه ويرجع الثمن الى ملك المشتري
صريح في بطلان البيع من راس فلم يذكروا ثمة ضمانا ولا اشاروا اليه مع كونهم انهم حكموا بان بطلان البيع انما هو بعد دخول المبيع في ملك البايع بعد
انما هو ان التلف كما شئت عنه وبالجملة فان كلامهم ثمة ظاهر في انه لا ضمان بالكلية وبذلك يظهر ان الحكم هنا بالضمان وتسميته ضمان
معاوضة وتفريع الاحكام عليه من هذه الجهة لا يخلو عندي من اشكال ولعله لقصور فهمي القاصر وجمود ذهني الفاتر فالتامل والله اعلم **المسئلة الثامنة عشر**
لو ظهر الصداق معيبا تخيرت اما ان يكون العيب كان قبل العقد او كان لم يعلم به الزوجة والحكم فيه عند الاصحاب رضي ان لها رده
بالعيب والرجوع الى قيمته ولها امساكه مع الارش لان العقد انما وقع على السليم فان لم يجده كذلك اخذت عوض الفايت وهو الارش ولم ينقلوا
في ذلك خلافا واما ان يكون بعد العقد وقبل التسليم فالذي صرح به الشيخ في ط على ما نقل عنه انها تتخير بين اخذه بارش ورده فتاخذ القيمة
لانه مضمون عليه وقد وقع العقد عليه سليما فاذا تعيب كان لها رده والمشهور في كلام المتاخرين ان الذي لها في هذه الصورة ارش النقصان
من غير رد لانه عين حقها ونقصه مجبور بضمان ارشه وضعفوا ما ذكره الشيخ بان كونه مضمونا ضمان اليد يوجب بقاءه على ملكها وضمان
الفايت لا غير كما لو عابت العين المغصوبة عند الغاصب على انه في موضع اخر من ط قوى عدم الخيار وتعين اخذه بالارش **اقول** لم اقف على نص
في المقام وبذلك يشكل البحث فيها والكلام والله العالم **المسئلة الرابعة عشر** الظاهر انه لا خلاف بين الاصحاب رضوان الله عليهم في انه يجوز
للزوجة الغير المدخول بها الامتناع من التسليم نفسها حتى تقبض مهرها اذا كان المهر حالا او الزوج موسرا اما لو كان معسرا وكذا الخلاف
او كان المطالبة بعد الدخول فالكلام في هذا المقام يقع في مواضع **الاول** فيما اذا سمى لها مهرا وكان موسرا ولم يدخل بها والمهر حال والمشهور بل ادعى
عليه الاجماع هو جواز الامتناع لها ولا اعرف لهم دليلا غير ما يدعونه من الاجماع وان النكاح من قبيل المعاوضات التي يقتضي منها ان لكل من المتعاقدين
الامتناع من تسليم ما في يده من العوض حتى يسلم الاخر قال شيخنا الشهيد الثاني في المسالك بعد الكلام في المسئلة وذكر بعض ما مر من نقل الخلاف
في المسئلة ما صورته وخلاصة القول فيها ان الزوجة ان كانت كاملة صالحة للاستمتاع ولم يكن قد دخل بها الزوج والمهر حال وهو موسر فلها
الامتناع من التمكين حتى تقبض مهرها بتمامه اتفاقا لا بمعنى ابتداء الزوج بتسليم المهر او لها كذلك وتبقيا بعضها ما لم يؤمر الزوج بوضع الصداق
في يد من يثقان به او يعدل ويؤمر بالتمكين وان امكنت سلم العدل الصداق اليها وهذا في الحقيقة في معنى ابتداء المعاوضة الا انها تخالفه في الزوج
من قوله بوصوله اليها بتسليمه الى العدل فيصير في معنى التقابض فانه يعتبر فيها ما اعتبر في ذلك الاول ان في النكاح
معنى المعاوضة وفي الثانية ان لكل من المتعاوضين الامتناع من الاقباض حتى يقبض الاخر وطريق الجمع ما ذكره وفي المسئلة وجهان اخران احدهما انه يجبر

يجبر الزوج على التسليم الصداق اولا فاذا سلم سلمت نفسها والفرق بينهما ان فايت المال يستدرك وفايت البضع لا يستدرك والثاني انه لا يجبر واحد منهما ولكن اذا
بادر احدهما الى التسليم اجبر الاخر على ما عنده والصحيح الاول لما فيه من الجمع بين الحقين وبه يحصل الجواب عن الوجه الثاني وفي الثالث انه قد يؤدي الى فساد التزويج
لعدم بداية احدهما ولا بد من نصب طريق شرعي يحسم مادته وهذا الاوجه وقد مضى نقلها في البيع ان تزاحمتي كلامه علت في الخلد اقدامه وقال سبطه السيد
السند والعلامة الاوحد السيد محمد في شرح النافع بعد ذكر ذلك ونعم ما قال فانه كلام صحيح من هذه الاقوال لا يخفى على من عرف الرجال بالحق لا الحق بالرجال انما موقع
انا لم نقف في هذه المسئلة على نص والذي يقتضيه النظر فيها ان تسليم الزوجة نفسها حق عليها وتسليم المهر اليها حق عليه فيجب على كل منهما ايصال الحق
الى مستحقه واذا اخل احدهما بالواجب عصى ولا يسقط بعصيانه حق الاخر فان تم الاجماع على ان لها الامتناع من تسليم نفسها الا ان تقبض المهر كما ذكره
الاكثر او الى ان يحصل التقابض من الطرفين فلا كلام والا وجب المصير الى ما ذكرناه انتهى وهو جيد وجيه كما لا يخفى على الفطن النبيه ومما اعترضه هنا بعض
مشايخنا المعاصرين من المحدثين حيث قال بعد نقله ما صورته ومن العجب منه كلامه انه خالف الاصحاب في المسئلة وانما خالفهم لعدم وقوفه على نص
مع ان الذي ذكره ايضا خالي من النص فلا وجه لترجيحه على كلامهم انتهى ظاهر السقوط وذلك لان ما ذكره السيد المذكور وان كان خاليا من النص على الخصوص الا انه
الموافق للقواعد الشرعية والضوابط المرعية اذ لا يخفى ان مقتضى العقد وجوبا استحقاق الزوج البضع واستحقاق المرأة المهر فليس لاحدهما الاخلال بما
وجب عليه في مقابلة امتناع الاخر واخلاله بما وجب عليه وهذا بحمد الله سبحانه ظاهر لكل ناظر وما ذكره السيد المشار اليه هنا قد سبقه اليه المحقق
الاوحد المولى احمد الاردبيلي عطر الله مرقده في كتاب البيع من شرحه على الارشاد كما ذكره ثمة حيث قال بعد نقل قول المصنف ولا يجب على المتبايعين
دفع العوضين من غير اولوية ما صورته اعلم ان الاكثر هكذا قالوا وحاصله انما يجب عليهما مع الدفع او بعد اخذ العوض ويجوز لكل المنع حتى يقبض و
كانهم نظروا الى ان البيع معاوضة محضة ولا يجب على كل منهما الدفع لان العوض مال الاخر فما لم ياخذ لا يجب اعطاء العوض والمسئلة مشكلة كسائرها
لعدم النص وثبوت الانتقال بالعقد يقتضي وجوب الدفع على كل واحد منهما عند طلب الاخر وعدم جواز الحبس حتى يقبض وجواز الاخذ
لكل حقه من غير اذن الاخر ان امكن له على اي وجه كان لان ذلك هو مقتضى الملك ومنع احدهما ملك الاخر وظلمه لا يستلزم جواز الظلم للاخر
ومنعه من حقه فيجبرهما الحاكم معا على ذلك ان امتنعا فيعطي من يده ويأخذ من اخرى او يقبض لاحدهما ويامره بالاعطاء انتهى كلامه زيد مقامه
وقد تحقق بعض المجتهدين من مشايخنا المعاصرين في الاستدلال للقول المشهور بما ظنه لا يخلو من القصور حيث سئل عن هذه المسئلة فاجاب بما
ما بان لها الامتناع حتى تقبض مهرها او كله وفاقا للمشهور قال لان تقديم المهر او بعضه هو المتعارف في جميع الاعصار وبه جرت السنة فعند اطلاق
العقد يكون بمنزلة ما شرط تقديمه فلها الامتناع حتى تقبضه او ترضى بشيء عملا بمقتضى الشرط وما كان بمنزلته ويدل عليه ما رواه الشيخ عن ابي بصير عن
ابي عبد الله عم قال اذا تزوج الرجل المرأة فلا يحل له فرجها حتى يسوق اليها شيئا درهما فما فوقه او هدية من سويق او غيره والمعنى لا يحل له جبرها على
فرجها حتى يسوق اليها مهرها او شيئا ترضى به واما اذا رضيت فهي حلال له ولا حرج بلا خلاف وحينئذ يكون المهر بناء عليه كما تدل عليه الاخبار ويدل عليه ايضا
قول ابي جعفر عم في صحيحة الفضيل بن يسار في الذي اخذت من الزوج قبل ان يدخل بها حل للزوج بضعها قليلا كان او كثيرا اذا هي قبضته منه وقبلت و
دخلت عليه ولا شيء لها بعد ذلك وقول ابي عبد الله عم في صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج اذا اهديت اليه ودخلت بيته ثم طلبت بعد ذلك فلا شيء لها انما
فيها اشعار واضح بان لها الامتناع من الدخول حتى تقبض ما ترضى به ويرشد الى ذلك ان فايت المال يستدرك بامانة مثله وفايت البضع لا يستدرك لعدم
امكان قيام مثله فينبغي ان يسلم المهر اليها اولا ثم هي تسلم نفسها فاذا ارادت مهرها وبذلت نفسها فعلى الحاكم ان يجبره على التسليم اولا اذا امتنع كما يجبره
على الحقوق فان بذله لها ثم امتنعت فعلى الحاكم ان يجبرها على تسليم نفسها ان امتنعت وهذا هو الموافق للعدل والمامور به من قوله اوفوا بالعقود والمتفق
عند الكل انتهى **اقول** الظاهر عندي ان ما تكلفه في سوق هذا الدليل فانه لا يشفي العليل ولا يبرد الغليل ولا يهدي بالهداية الى ذلك السبيل اما اولا
فلان ما ذكره من ان تقديم المهر او بعضه كما هو المتعارف في جميع الاعصار وبه جرت السنة فهو كالشرط في اطلاق العقد فلها الامتناع حتى تقبض
المهر لا يخفى ما فيه بعد تسليم ما ذكره على من راجع الايات والاخبار الدالة على التشديد في الفتوى وانه لا بد من العلم واليقين بما يحكم به ويفتي به ووجوب
الوقوف مع الاشتباه وهي مستفيضة في الكافي وغيره ومن ذلك ما رواه في الكافي باسناده الى زرارة قال سألت ابا جعفر عم ما حق الله على العباد فقال ان يقولوا

ما يعلمون

ما يعلمون ويقفوا عندما لا يعلمون وعن هشام بن سالم عن ابي عبد الله عم مثله وعن زياد بن ابي رجاء عن ابي جعفر عم قال ما علمتم فقولوا وما لم
تعلموا فقولوا الله اعلم وعن اسحق بن عبد الله عن ابي عبد الله عم قال ان الله خص عباده بايتين من كتابه ان لا يقولوا حتى يعلموا ولا يردوا
ما لم يعلموا وقال الم يؤخذ عليهم ميثاق الكتاب ان لا يقولوا على الله الا الحق وعن حمزة الطيار قال قال ابو عبد الله عم لا يسعكم فيما ينزل بكم مما لا تعلمون
الا الكف عنه والتثبت والرد الى ائمة الهدى حتى يحملوكم فيه على القصد وفي حديث صاحب البريد المروي في الكافي عن ابي عبد الله عم ما انتم وحقكم ان
تقولوا شيئا ما لم تسمعوه منا الى غير ذلك من الاخبار ومع كيف يمكن الجاسر على الحكم لها بالامتناع على نفسها ما ملك الزوج للبضع بالعقد وانه هو
الثابت له والمبيع للزوج المقرون فيه ثم تجد هذا التخريج الشاذ مع التكلف البارد غاية ما يمكن ان يقال فيه انه محتمل لذلك لا انه دليل شرعي يصح
تاسيس الاحكام الشرعية به وتاسيسها عليه ولو صح الاعتماد على مثل هذه التخريجات والتوجيهات في الاحكام الشرعية لاتسع المجال وعظم الاشكال سيما
مع ما عرفت من استفاضة الايات والروايات بالنهي عن القول والفتوى بغير علم قطعي ويقين شرعي كما عرفت واما ثانيا فانما استدل اليه من رواية
ابي بصير وان المعنى انه لا يحل له جبرها على فرجها حتى يسوق اليها مهرها او شيئا ترضى به ففيه ان المراد من الروايات كما ذكره الاصحاب انما
هو كراهة الدخول بها قبل ذلك وكيف لا وهو قد استباح فرجها بالعقد وملك بضعها بذلك فكيف يتوقف حلها على دفع المهر او شيء اخر مع اتفاق
الاصحاب على ان المهر ليس ركنا في العقد فيصح العقد ويملك البضع بدون ذكره بالكلية ونحو ذلك مما تم ايضاحه فيما تقدم على ان ما صرح في ذلك فان الاتفاق
قائم على ان حل الفرج لا يتوقف على ذلك بالكلية فكيف يتوهم من لفظ لا يحل هنا التحريم والحال كما عرفت ومن الاخبار الظاهرة فيما قلناه صحيحة بريد
العجلي عن ابي جعفر عم قال سألته عن رجل تزوج امرأة على ان يعلمها سورة من كتاب الله فقال ما احب ان يدخل بها حتى يعلمها شيئا قلت يجوز ان يعطيها
تمرا او دينارا قال لا بأس بذلك اذا رضيت به كائنا ما كان وروى احمد بن محمد بن عيسى في كتاب النوادر عن احمد بن محمد بن ابي نصر قال سألته
عليه السلام عن رجل تزوج امرأة بنسيئة قال ان ابا جعفر عم تزوج امرأة بنسيئة ثم قال لابي عبد الله عم يا بني ليس عندي من صداقها شيء اعطها
وادخل عليها فاعطني كساءك هذا فاعطها اياه فاعطاها ثم دخل بها وفي موثقة ابي بصير قال تزوج ابو جعفر عم امرأة فاراد ان يجامعها
فالقى عليها كساءه ثم اتاها قلت ارأيت اذا ادى مهرها الذي يرجع الكساء قال لا انما استحل به فرجها وانما حملت هذه الاخبار على الكراهة لما
بازائها من الاخبار الدالة على جواز الدخول بها من غير ان يعطيها شيئا ومنها رواية عبد الحميد بن عواض عن ابي عبد الله عم الدالة على انه يعطى ان
يواقعها ولم ينقدها من مهرها شيئا وفي رواية اخرى له عنه عم قال قلت له ازوج المرأة وادخل بها ولا اعطيها شيئا قال نعم يكون دينا عليك
وفي ثالثة له عنه عم قال سألته عن الرجل يتزوج المرأة فلا يكون عنده ما يعطيها فيدخل بها قال لا بأس انما هو دين عليه وما رواه احمد بن محمد بن
عيسى في كتاب النوادر في الموثق عن زرارة قال سألت ابا عبد الله عم عن رجل تزوج امرأة ايحل له ان يدخل بها قبل ان يعطيها شيئا ولو تم ما ذكره من انه
لا يحل جبرها على فرجها حتى يسوق اليها مهرها او شيئا ترضى به للزم طرح هذه الاخبار مع انها هي المعتضدة بالاتفاق على التحليل بالعقد وانه هو
المبيح لذلك لا اجزاءه ما اشتمل عليه خبر ابي بصير من انه لا يرجع الكساء فانه انما استحل به فرجها فانه محمول على تاكد استحباب الدفع اليها شيئا قبل الدخول
في ذلك لا انه انما استحل فرجها بالعقد لا بما دفعه اخيرا من مهر او هدية وما استدل اليه من لفظ لا يحل وانه محمول على ظاهره من التحريم منوط لا يتحقق
حصول الاتفاق نصا وفتوى على التحليل بالعقد فلا بد من الحمل على الجواز كما وقع في قوله من لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الاخر ان تدع عانتها
فوق عشرين يوما رواه في الكافي على ان ما اعتمده من هذه الاخبار مدخول ايضا من وجهين احدهما ان مقتضاها ان الامر يحصل بهذه الاشياء قبل الدخول
انما هو ليحل فرجها ولا مهر حيث من المحقق شيء بحيث لا علم من الاخبار التي تلوناها ان دفع ذلك انما هو من حيث انه السنة في الدخول بها لا
دفع المهر فانه يدفع لها ذلك وان رضيت بالدخول بغير شيء بالكلية اذ لا اشعار في شيء منها ان الدفع انما هو لامتناع المرأة من الدخول وان
الامتناع انما هو لاستحقاقها واخبار الكساء الذي القاه الباقر عم على المرأة ثم اتاها ظاهرة فيما قلناه وكذا غيرها مما قيل بينها ان محل البحث ومطرح الكلام انما
هو ان لها الامتناع حتى تقبض المهر والذي دلت عليه هذه الاخبار هو الاكتفاء بدفع شيء على جهة الهدية وانه ليس لها الامتناع بعد ذلك وهذا
غير الاخر ومع فلا دلالة فيها على ما ادعوه واما ثالثا فان ما استدل اليه من صحيحة الفضيل بن يسار وصحيحة عبد الرحمن بن الحجاج الدالتين على

سقوط المهر بالدخول نعم انها لا اشعار فيها بما نحن فيه كما ادعاه وسجل عليه بانه اشعار واضح فالقول بان لا دليل عليه مرغوب عنه كما [illegible]
لا يحمل وكيف كان فما ادعاه من اشعارها بما ذكره لا اعرف له وجها ولعل وجه الاشعار عنده بهذه العبارة التي نقلها من صحيحة الفضيل وهي قوله والذي اخذت
من الزوج قبل ان يدخل بها تحل للزوج به فرجها من حيث الاشعار بتحريم الفرج على الزوج مع عدم الاخذ وان كان الفرج حلالا بعد ذلك [illegible]
قبل الاخذ وفيه ما عرفت ان حل الفرج هنا انما حصل بالعقد لا بدفع المهر كلا او بعضا او غيره من هدية ونحوها وهذا الكلام في جملة هذه الاخبار انما خرج
مخرج التجوز في الكناية عن استحباب تقديم المهر او بعضه او غيره من هدية ونحوها الا ان يحمل على ظاهره فانه باطل اتفاقا اذ لا خلاف ولا اشكال في ان تحليل
الفرج انما حصل بالعقد ويؤيده الاخبار المتقدمة الدالة على جواز الدخول بها وان لم يدفع اليها شيئا واما ثانيا فان ما ذكره من انه يرشد الى ذلك ان ما
[illegible] يعني انه يجب تقديم المهر اليها والا لو امتنعت من تسليم البضع يمكن استرجاعه منها بخلاف ما اذا قدمت البضع ودخل
بها فانه لا يمكن استرداده اذا لم يدفع المهر فيه انه اول المسألة ومحل البحث فان الخصم يمنع ذلك ويقول ان البضع ليس بفائت بل هو تسليم حق الى مستحقه
ودفع الزوج [illegible] لم يدفعه لان الملك الذي قد ملك البضع بمجرد العقد كما انها قد ملكت المهر بالصورة المفروضة كذلك وما شرحناه واوضحناه يظهر
لك ان قوله هذا هو الموافق للعدل والمأمور به من قوله اوفوا بالعقود فان فيه ان ذلك من موافقة العدل عدل عن النهج الواضح بل الموافقة للعدل
انما حصل بالجري على ما اقتضاه العقد من انتقال كل من العوضين الى الاخر ووجوب تسليمه اليه من غير توقف على شيء وهذا هو المأمور به في قوله عز وجل اوفوا
بالعقود حيث ان مقتضى العقد انتقال البضع الى الزوج والمهر الى الزوجة فيجب على كل منهما الوفاء بما اقتضاه العقد من الانتقال على الوجه المذكور من غير
توقف لاحدهما على الاخر [illegible] فالاية عليه لا له وبالجملة فان جميع ما ذكره في هذا المقام وزعم انه دليل انما هو من جملة الاوهام التي لا يعرج عليها في
الاحكام **الثاني** الصورة بحالها ولكن الزوج معسر والمشهور ان الحكم فيها ما تقدم من جواز الامتناع لها حتى تقبض المهر وانما الفرق بين الصورتين [illegible]
بالاثم وعليه فالاصح انها [illegible] ومطالبتها باثم الزوج بالمنع وتستحق عنده النفقة وان لم تسلم نفسها اذا بذلت التمكين بشرط تسليم المهر واما مع اعساره
فلا اثم عليه بالتاخير وفي استحقاق النفقة وجهان وذهب ابن ادريس الى انه ليس لها الامتناع مع الاعسار لمنع مطالبته فينتفي وجوب حقه بلا معارض
واختاره السيد السند في شرح النافع وهو جيد واعترضه المحقق الشيخ علي وقبله الشهيد الثاني بان منع المطالبة مع الاعسار لا ينفي وجوب التسليم
قبل دفع العوض لان النكاح نوع معاوضة فلا يجب تسليم احد العوضين بدون الاخر [illegible] بمثل شيخنا المحدث العلامة المتقدم ذكره حيث قال
في كلام ابن ادريس نظر على ما ذكره في المسألة السابقة التي اقتضاها الدليل امران **احدهما** جواز الامتناع قبله والثاني جبره على تسليم المهر اليها ان طلبته
والاعسار انما دفع الثاني ولا يستلزم دفع الاول [illegible] ما سلفناه فان كلا منهما من النظر الظاهر ومن ثم مال الى ما اخترناه في هذه
المسألة المولى الفاضل محمد باقر الخراساني في كتاب الكفاية قال السيد السند في شرح النافع بعد نقل كلام المحقق الشيخ علي المتقدم ما صورته وهو مدفوع
بعموم ما دل على انه يجب على الزوجة طاعة الزوج خرج من ذلك ما اذا امتنع من تسليم المهر اليها مع يساره فيبقى ما عداه مندرجا في العموم انتهى [illegible]
[illegible] المحدث المذكور بان فيه نظرا لان مقتضى هذا الدليل تساوي المعسر والموسر [illegible] بمقتضى النظر انه ليس لها الامتناع وادعى
لعدم النص على ذلك وليس الاجماع عنده متحققا [illegible] كلام الشيخ [illegible] لم يتحقق [illegible] بعض الاصحاب [illegible] مطلقا [illegible]
التفصيل [illegible] الدليل معلوم [illegible] كلام السيد [illegible] في المسألة الاولى ليس [illegible]
الجزء [illegible] بما ذكره بل على ذلك على ثبوت الاجماع [illegible] فان ثبت الاجماع على ما ادعوه [illegible]
الاجماع عنده متحققا [illegible] بل الاجماع [illegible] الاحتمال [illegible] الحكم في [illegible]
بما ذكره في تلك المسألة [illegible] في المسألة السابقة [illegible]
على عموم طاعة الزوجة للزوج وان خصص في تلك المسألة بالاجماع المدعى على جواز امتناعها [illegible] لعدم تحقق الاجماع في المسألة وهو
كلام مجمل [illegible] من الوجوه اليه ثم ان شيخنا المحدث المذكور [illegible] في المسألة التي من جملتها ما نقلناه عنه ما صورته
وعندي في كلا الحكمين توقف لعدم النص [illegible] من النصوص عن اهل العصمة سلام الله عليهم [illegible] الى العالم من اهل بيت محمد صلى الله عليه وآله

تحل له

تحل الله فرجها وسهل مخرجه ثم رددتها الى الله والى رسوله صلوات الله عليه وآله انتهى كلامه زيد مقامه **وثانيها** ما ذكره من التوقف وان كان لا يخلو
من وجه لعدم النص في المسألة على الخصوص الا ان ما ذكره السيد السند في شرح النافع المتقدم ذكره [illegible] شيخنا المحقق الاردبيلي عطر الله مرقده في
المقام لا يخلو من قرب [illegible] ان مقتضى العقد انتقال البضع الى الزوج وانتقال المهر في الصورة المفروضة الى الزوجة وانه لا دليل على توقف
[illegible] احدهما على الاخر الا ما يدعى من الاجماع وقد عرفت ما فيه في غير موضع مما تقدم ولا سيما في بحث صلاة الجمعة من كتاب العبادات وما
[illegible] من ان النكاح من المعاوضات [illegible] من عدم الدليل على الامتناع في المعاوضات مع تسليم الدليل في المعاوضات فالنكاح عليها [illegible]
اصول المذهب [illegible] انه ليس من المعاوضات الحقيقية كما تقدم ذكره وانما شبه بها في بعض الموارد وبعض المشابهة لا يقتضي ان يكون في [illegible]
[illegible] حقوق الزوجية الواجبة عليها وجوب الطاعة [illegible] خرج من ذلك ما قام الدليل عليه [illegible]
[illegible] دليل شرعي على العذر لها في الامتناع والله العالم **الثالث** الصورة الاولى ولكن المهر مؤجلا معسر [illegible]
او موسر وقد قطع الاصحاب بانه ليس لها الامتناع لانه لا يجب لها عليه شيء [illegible] وجوب حقها عليه بغير معارض [illegible]
عن رضاها به والحكم هنا لا اشكال فيه انما الكلام فيما لو حل الاجل ولم يدخل بها لمانع من جهة كمرض او غيبة او نحوها او مانع شرعي من جهتها كالحج [illegible]
[illegible] من جميع الانواع الامتناع او غير شرعي [illegible] نفسها عصيانا او قدرت على فعل الحرام حتى انقضت المدة [illegible] جواز امتناعها الى ان تقبضه
[illegible] الحال [illegible] الى استحضار وجوب التمكين الثابت قبل الحلول [illegible] السيد السند في شرح النافع وجعله اقوى [illegible]
المسالك ونقله عن الشيخ [illegible] **اولهما** القول بجواز الامتناع منقول عن الشيخ [illegible] حيث الحق جواز امتناعها حتى تقبض المهر [illegible]
لمحل النزاع اما بخصوص المسألة فلا اعلم [illegible] من تعرض لنقل الاقوال [illegible] في المسالك وانما ذكره [illegible] المسألة [illegible]
[illegible] على ما اخترناه وحققناه فلا وجه للرجوع [illegible] الواجب عليها بذل الطاعة وعدم جواز الامتناع سواء كان المهر حالا او مؤجلا كما عرفت في الصورة
الاولى لانه دخل بها والمشهور انه ليس لها الامتناع بعد ذلك وبه صرح الشيخ في الخلاف والمرتضى وابو الصلاح واختاره المحقق وجماعة من [illegible]
قال في المسالك وهو الاقوى عملا بمقتضى القاعدة السابقة فان المهر قد استقر بالوطء وقد حصل تسليمها نفسها برضاها ومتى سلم احد المتعاوضين
[illegible] باختياره لم يكن له بعد ذلك حبسه وقيل بجواز الامتناع لها وهو خيرة الشيخ المفيد وابن البراج وتوقف ابن حمزة بين تسليم نفسها [illegible]
[illegible] الاكراه [illegible] الامتناع [illegible] فلا يترتب عليه اثر القبض الصحيح [illegible]
الى ان يثبت المزيل وهذا التفصيل مبني على ما ذكره في المسالك من انه يشترط في القبض [illegible] حصول الغرض [illegible]
[illegible] من تحريم القبض بدون الاذن فلا يترتب عليه اثر الصحيح [illegible] احكام القبض [illegible] كاستقرار المهر بالوطء
[illegible] الاستمتاع [illegible] حتى تقبض المهر [illegible]
انتهى [illegible] الحكم [illegible] الاشتباه ثم لا يخفى ان البحث هنا جار على ما مهده من ان الحكم بكون النكاح من قبيل المعاوضات
التي [illegible] من الطرفين واما على ما اخترناه فانه لا اثر لهذا الخلاف لوجوب الطاعة عليها [illegible] اليها المهر او لم
يسلمه دخل بها او لم يدخل بها [illegible] على تلك القاعدة [illegible] في بطلان القول الثاني ان مقتضى العمومات
الدالة على وجوب التمكين متى طلبها واراده هو عدم جواز الامتناع خرج منه ما قبل الدخول بالاجماع المدعى فيبقى الباقي [illegible]
واما ما ذكره ابن حمزة في صورة الاكراه من انه قبض فاسد فلا يترتب عليه اثر القبض الصحيح [illegible] الى ان يثبت المزيل [illegible]
[illegible] العقد انما اقتضى استحقاق الزوج البضع وتمكينه [illegible] الاخبار على وجوب طاعة الزوجة لزوجها متى طلبها واراده [illegible]
الدليل على التوقف على المهر [illegible] القبض [illegible] لوجوب الطاعة عليها
والحق الذي اوجب لها منعه الامتناع حتى تقبض المهر ممنوع لعدم الدليل عليه وهذا هو الذي [illegible] بالنظر الى الادلة الشرعية والقواعد
المرعية [illegible] انما ينبغي [illegible] عن الدليل لا [illegible] الفليل [illegible] اشتهرت بينهم جيلا بعد جيل والله

البحث الثاني في التفويض وهو لغة [illegible] الى الغير [illegible] امري الى الله [illegible]
[illegible] اذا جهالهم سادوا قال في المسالك [illegible] المرأة نكاحها الى الزوج حتى تزوجها
من غير مهر [illegible] اسم فاعل [illegible] اسم مفعول [illegible] المهر [illegible]
[illegible] اذا كانوا [illegible] لهم [illegible] شركة بين الصحابة [illegible]
[illegible] والتفويض [illegible] المهر والبضع الى احد الزوجين او ثالث [illegible] في العقد وعدم ذكره بالمرة [illegible] تفويض المهر
الثاني تفويض البضع فالكلام في هذا المقام يقع في مطلبين **الاول** في تفويض البضع وهو ان لا يذكر في العقد مهر [illegible] زوجتك
نفسي او يقول وليها او وكيلها زوجتك فلانة [illegible] الزوج [illegible] **الاول** لا خلاف بين الاصحاب رضوان
الله عليهم في جواز اخلاء العقد من المهر وادعى عليه جماعة الاجماع وعليه تدل الاية والاخبار الكثيرة اما الاية فهي قوله عز وجل لا جناح عليكم ان
طلقتم النساء ما لم تمسوهن او تفرضوا لهن فريضة [illegible] ما ذكره بعض الاصحاب الظاهر ان المراد من الجناح المنفي هو المهر [illegible]
[illegible] نفي الجناح [illegible] الفرض [illegible] المهر [illegible] العقد
[illegible] **اولهما** [illegible] الاية من قوله [illegible] ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره متاعا بالمعروف حقا على المحسنين وان طلقتموهن
من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم الاية [illegible] بالمتعة لتلك التي نفى الجناح عن طلاقها قبل المسيس والفرض
ولا متعة لمن طلقها قبل الدخول الا التي لم يسم لها مهرا ثم [illegible] بالطلاق قبل المس مع الفرض [illegible] حكمها [illegible]
لها مهر في العقد واما الاخبار فمنها ما رواه في الكافي عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله قال قال ابو عبد الله عليه السلام في رجل تزوج امرأة ولم يفرض لها صداقا
ثم دخل بها قال لها الصداق [illegible] وعن عبد الرحمن المذكور قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتزوج المرأة ولم يفرض لها صداقا فمات عنها او طلقها
قبل ان يدخل بها ما لها عليه قال ليس لها صداق [illegible] ما رواه الشيخ في الموثق عن منصور بن حازم قال قلت لابي عبد الله عليه السلام في رجل
تزوج امرأة ولم يفرض لها صداقا قال لا شيء لها من الصداق فان كان دخل بها فلها مهر [illegible] وعن الحلبي في الصحيح قال سألته عن رجل
تزوج امرأة فدخل بها ولم يفرض لها مهرا ثم طلقها فقال لها مهر مثل [illegible] وعن ابي بصير قال سألته عن رجل تزوج امرأة فوهم ان يسمي
لها صداقا حتى دخل بها قال السنة [illegible] اسامة بن حفص [illegible] قال قلت له رجل تزوج امرأة
[illegible] لها مهرا [illegible] في كتاب الله وسنة نبيه صلى الله عليه وآله [illegible] قال لها صداق [illegible] قلت الها
مهر [illegible] المسألة [illegible] العقد [illegible] المهر ليس من اركان عقد النكاح كالعوض
في البيع ونحوه من عقود المعاوضات وانما الاركان فيه الزوجان خاصة [illegible] المهر [illegible] التفويض بعدم ذكر المهر في العقد
سواء اطلق ام شرط ان لا مهر عليه في الحال [illegible] واحد لا عدم ذكره [illegible]
مقتضى التفويض [illegible] بعد الدخول [illegible]
[illegible] الاصحاب [illegible] بطلان العقد لان المعلوم من الاخبار ان وجوب المهر من مقتضيات عقد النكاح اما بالعقد او بالدخول او بالفرض فان شرط
خلاف ذلك فقد شرط خلاف مقتضى العقد فيبطل ويدل عليه ما رواه الشيخ عن زرارة في الصحيح قال سألته [illegible] رسول الله [illegible]
قال قلت فاخبرني عن قول الله عز وجل وامرأة مؤمنة ان وهبت نفسها للنبي صلى الله عليه وآله قال لا تحل الهبة الا لرسول الله صلى الله عليه وآله واما لغيره فلا يصلح
له نكاح الا بمهر اذا عرفت ذلك فاعلم ان العقد في التفويض لا يوجب المهر ولا المتعة بل انما يجب المتعة بالطلاق قبل الدخول ومهر المثل
بالدخول [illegible] بالفرض قبل الدخول [illegible] في وجوب مهر المثل بالدخول [illegible]
الا [illegible] بالدخول واما ما يفرض قبل الدخول فانه لو طلقها والحال كذلك فلها نصف الفرض كما دلت عليه الاية فنصف ما فرضتم [illegible]
على وجوب المتعة الاية المتقدمة [illegible] وصحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل طلق امرأة قبل ان يدخل بها قال عليه نصف

المهر ان كان فرض لها شيئا وان لم يكن فرض فليمتعها على نحو ما يمتع مثلها من النساء [illegible] قبل الدخول والطلاق فان كان الموت قبل الفرض فلا شيء
لها لانتفاء سبب الوجوب فانه منحصر في الفرض قبل الدخول وعليه تدل صحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال المتوفى عنها زوجها اذا لم يدخل بها ان كان فرض
لها مهرا فلها مهرها وعليها العدة ولها الميراث [illegible] بمفهوم الشرط على ثبوت المهر المفروض ان كان فرضه وصحيحة زرارة قال سألته عن المرأة تموت
قبل ان يدخل بها او يموت الزوج قبل ان يدخل بها قال ايهما مات فللمرأة نصف ما فرض فان لم يكن فرض لها فلا مهر لها [illegible] من الاخبار الجارية على
هذا المنوال [illegible] في الدلالة على عدم المهر [illegible] لم يفرض المهر في العقد ولا بعده [illegible] استحقاق الجميع او النصف لو فرض المهر
وحصل الموت قبل الدخول [illegible] ثم انه لا يخفى ان المفوضة وان لم تستحق المهر بنفس العقد ولكنه [illegible] كان المهر [illegible]
[illegible] الى المطالبة بفرضه [illegible] الدخول [illegible] بالوطء والموت [illegible]
قبل الدخول [illegible] ان اتفقا على قدر معين صح ولزم وان لم يكن لها غيره [illegible] المثل [illegible]
[illegible] عند الرجوع [illegible] في المقام [illegible]
[illegible] ان البضع [illegible] مهر المثل
[illegible] الحاكم [illegible] الى الحاكم فرض لها
مهر المثل من غير زيادة ولا نقيصة [illegible] وهو الاقوى [illegible]
[illegible] **الموضع الثاني** [illegible] الاصحاب رضوان الله عليهم بان المعتبر في مهر المثل حال المرأة في المتعة حال الزوج [illegible]
[illegible] **احدهما** في مهر المثل والمراد به ما يبذل عادة في نكاح امثالها والمراد بامثالها من كان متصفا بمثل صفاتها [illegible]
[illegible] والعقل والادب وحسن التدبير [illegible]
مهر المثل هنا [illegible] عبد الرحمن بن ابي عبد الله عليه السلام [illegible] منصور بن حازم وصحيحة الحلبي [illegible]
الاصحاب من مثلها [illegible] الاب والام [illegible]
[illegible] الاصحاب بل الظاهر انه
المشهور [illegible] بلزوم مهر المثل [illegible] مهر السنة [illegible] الاجماع [illegible]
[illegible] **الاول** هل يعتبر البلد [illegible]
الثاني اكثر الاصحاب على انه لا يزيد على مهر السنة [illegible] لما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل تزوج امرأة فوهم ان يسمي صداقها
[illegible] ثم دخل بها [illegible] على الحكم [illegible] انتهى [illegible]
[illegible] ابي بصير [illegible]
[illegible] في المسالك [illegible] لان الكلام في المفوضة [illegible]
الرواية [illegible] التفويض [illegible]
[illegible] مهر المثل [illegible] ابي عبد الله عليه السلام [illegible]
منصور بن حازم [illegible] المشهور [illegible] مهر المثل [illegible]
مواضع عديدة منها هذا الموضع ومنها نكاح الشبهة والوطء في النكاح الفاسد [illegible]
[illegible] التفويض [illegible] ذهاب معظم الاصحاب
منهم الى التقييد [illegible] **وثانيهما** في المتعة وتستحقها المفوضة اذا طلقها قبل الدخول [illegible] بحال الزوج في
يساره واعساره [illegible] على الموسع قدره وعلى المقتر قدره [illegible] عن محمد بن الفضيل عن الكناني

عن ابي عبد الله عم قال اذا طلق الرجل امرأته قبل ان يدخل بها فلها نصف مهرها وان لم يكن سمى لها مهرا فمتاع بالمعروف على الموسع قدره وعلى المقتر قدره الحديث
وما رواه في الكافي عن ابي بصير قال سألت ابا عبد الله عم عن رجل طلق امرأته قبل ان يدخل بها الى ان قال ان لم يكن فرض لها شيئا فليمتعها على نحو ما يمتع به مثلها
من النساء وما رواه في الكافي عن حفص بن البختري في الصحيح او الحسن عن ابي عبد الله عم في رجل يطلق امرأته أيمتعها قال نعم اما يحب ان يكون من المحسنين اما يحب ان
يكون من المتقين وما رواه في يب عن احمد بن محمد بن ابي نصر عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عم ان متعة المطلقة فريضة وما رواه في الفقيه قال في رواية
البزنطي ان متعة المطلقة فريضة وما رواه في الفقيه عن ابن ابي رئاب عن زرارة عن ابي جعفر عم قال متعة النساء واجبة دخل بها او لم يدخل ويمتع قبل
ان يطلق وما رواه في الكافي عن الحلبي عن ابي عبد الله عم في قول الله عز وجل وللمطلقات متاع بالمعروف حقا على المتقين قال متاعها بعد ما تنقضي عدتها على
الموسع قدره وعلى المقتر قدره وكيف كان يمتعها وهي في عدتها ترجوه ويرجوها ويحدث الله بينهما ما يشاء وقال اذا كان الرجل موسعا عليه متع امرأته بالعبد
والامة والمقتر يمتع بالحنطة والزبيب والثوب والدراهم وان الحسن بن علي عم متع امرأة له بامة ولم يطلق امرأة الا متعها وما رواه في الكافي ويب عن ابي بصير قال
قلت لابي عبد الله عم اخبرني عن قول الله عز وجل وللمطلقات متاع بالمعروف حقا على المتقين ما ادنى ذلك المتاع اذا كان معسرا لا يجد قال الخمار وشبهه
قال في الفقيه وروي ان الغني يمتع بدار او خادم والوسط يمتع بثوب والفقير يمتع بدرهم او خاتم وروي ان ادناه خمار وشبهه وما رواه في يب عن ابي حمزة
عن ابي جعفر عم قال سألته عن الرجل يريد ان يطلق امرأته قبل ان يدخل بها قال يمتعها قبل ان يطلقها فان الله تعالى يقول ومتعوهن على
الموسع قدره وعلى المقتر قدره وما رواه عن محمد بن مسلم في الصحيح عن ابي جعفر عم قال سألته عن الرجل يطلق امرأته قال يمتعها قبل ان يطلقها فان الله تعالى
يقول ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وما رواه في قرب الاسناد عن ابن الوليد عن ابن بكير قال سألت ابا عبد الله عم عن قول الله عز وجل
ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره ما قدر الموسع والمقتر قال كان علي بن الحسين يمتع بالراحلة وروى هذا الخبر العياشي في تفسيره [illegible]
حملها عليها وظاهره ان المقتر هو الحمل لا اصل الراحلة فهو على حذف مضاف [illegible] القريبة في كتاب الفقه الرضوي كل من طلق امرأته قبل ان يدخل
بها فلا عدة عليها وان كان سمى لها صداقا فلها نصف الصداق وان لم يكن لها صداقا متعها بشيء قليلا او كثيرا على قدر يساره فالموسع يمتع بخادم او دابة
والوسط بثوب والفقير بدرهم او خاتم كما قال الله تعالى ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره متاعا بالمعروف وتمام الكلام في المقام يتوقف على بيان
امور الاول المعلوم من ظاهر الآية واكثر الاخبار هو انقسام حال الزوج على ضربين اليسار والاعسار والمشهور في كلام الاصحاب زيادة قسم ثالث وهو المتوسط
وعليه يدل كلام الرضا عم في كتاب الفقه الرضوي وعبارة الصدوق في المقنع والظاهر انها من الكتاب كما هي عادته ولا ريب انه [illegible]
بيانه فيه بعض بيان سيما في كتب العبادات والظاهر كما استظهره في الكافي ان مرجع الثلاثة الاقسام المذكورة الى القسمين المذكورين لان القسم الثالث
الذي هو الوسط بعض افراده ما يلحق بالاعلى وبعضها ما يلحق بالاسفل فلا يخرج منهما ومن ثم انه عم في كتاب الفقه بعد ان ذكر الاقسام الثلاثة استدل عليه
بالآية التي ظاهرها انما هو التقسيم الى قسمين وبما ذكرنا لا موجب لما ذكروه ٢ قال المحقق في النافع فالغني يمتع بالثوب المرتفع وعشرة دنانير والأدنى
في شرحه ما بنه لم نقف على مستنده قال العلامة في الشرائع الدابة ايضا وهو كالذي قبله ثم قال والاجود الرجوع الى ما ورد به النقل وهو ان الغني يمتع بالعبد او الامة
او الدابة والفقير بالحنطة والزبيب والخاتم والثوب والدرهم انتهى اقول الظاهر ان ما ذكره من الرجوع في هذه الى الاخبار التي قدمناها من ذكر هذه الاشياء
المعدودة انما خرج مخرج التمثيل لا الحصر وكلام الاصحاب بعد هذه الاشياء الغير المنصوصة انما هو بناء على ما ذكرناه ويشير اليه كلامه عم في الفقه
الرضوي يمتعها قليلا او كثيرا على قدر يساره ويؤيد ذلك اطلاق الآية واما ما ذكره المحقق في الشرائع من ذكر الدابة فهو غير موجود في النصوص [illegible]
ما عرفت من انها مذكورة في الفقه الرضوي فلعله لم يقف على الكتاب المذكور لانه ممن تبع من عدا الدابة لورودها في هذا الكتاب كالشيخ علي بن بابويه وابنه
والشيخ المفيد والمحقق ويتبعهم في عدها ٣ الظاهر انه لا خلاف في وجوب المتعة هنا والروايات المتقدمة وغيرها المشتملة على الامر بها الذي هو
حقيقة في الوجوب دالة على ذلك [illegible] انها فريضة وظاهر جملة من الاخبار المتقدمة انها قبل الطلاق كرواية ابي حمزة وصحيحة محمد بن مسلم ورواية زرارة المنقولة
في الفقيه الا ان رواية الحلبي المذكورة في الكافي صريحة في ان المتعة انما هي بعد ان تنقضي عدتها [illegible] في العدة ترجوه ويرجوها [illegible]
هذه الاخبار لا يخلو من الاشكال ولا يحضرني الآن وجه يعتمد عليه في ذلك [illegible] ما دلت عليه الاخبار من ثبوت المتعة للمدخول بها [illegible] ما ذكره

الاصحاب

الاصحاب من تخصيصها بغير المدخول بها فالظاهر انها قبل الطلاق كما هو ظاهر هذه الاخبار ولم اقف على من ذكر هذا الحكم من الاصحاب بل ظاهرهم
وجوب دفع ذلك وان كان بعد الطلاق ولعل مستندهم الاطلاق في اكثر الاخبار الا ان مقتضى القاعدة بعد ورود هذه الاخبار بالتقييد هو حمل المطلق
على المقيد ٤ قد صرحت [illegible] هذه المسألة ان مستحق المتعة هي المطلقة على الوجه المتقدم فلو حصلت البينونة بينهما بفسخ من فسخ او موت او لعان
او غيره لكن من قبله او قبلها او منهما فلا مهر ولا متعة للاصل وهذا هو المشهور وذهب الشيخ الى ثبوتها بما يقع من قبله من طلاق او فسخ او من قبلهما دون ما كان
من قبلها خاصة [illegible] قال في المبسوط اذا [illegible] اما ان يكون من جهة طلاق او لعان او ردة او اسلام
فان كان بالطلاق فلها المتعة لعموم الآية وان كان اللعان او الارتداد او اسلام فلا [illegible] يجب المتعة فان كان الفراق من قبله وهو الذي يقوى في نفسي
ولو قلنا انه لا يلزمه متعة لانه لا دليل عليه لكان قويا واما من جهتها فان ارتداد او اسلام او [illegible] عيبا تفسخ او
[illegible] يجد لها عيبا فانه وان كان الفاسخ هو [illegible] فالكل من جهتها فلا متعة لها في ذلك كله [illegible]
لها المتعة وقال آخرون لا متعة لها وهو الصحيح واما من جهتهما معا كالخلع فهو كالطلاق يجب به المتعة واما من جهة اجنبي بان ترضعها امه فهو كالخلع
[illegible] بحكم الزوج لانه يعود اليها قبل الدخول نصف المهر كما لو طلقها هو فعليه المتعة قال في المختلف بعد نقل ذلك عنه وهذا الكلام على
[illegible] ايجاب المتعة [illegible] والوجه عندي الوجوب وكذا في [illegible] لما تقدم في الاول والوجوب بنصف المهر انتهى [illegible]
والقول المشهور هنا ان الكل [illegible] من الزوجين سواء كان من قبله او من قبلها او من قبل اجنبي او منهما فلا يجب به المتعة الا الطلاق
[illegible] قال ابن ادريس [illegible] وهو الاظهر لدلالة الآية والاخبار المتقدمة على ان ذلك في الطلاق مع [illegible] الاصل [illegible]
لجميع [illegible] لا يوافق اصول المذهب ٥ الظاهر من كلام الاصحاب هو اختصاص المتعة بغير المدخول بها كما قدمناه في عنوان المسألة وعليه تدل
اكثر اخبار المتعة المتقدمة الا ان جملة من الاخبار قد دلت على ثبوتها للمدخول بها ايضا كرواية زرارة [illegible] متعة النساء واجبة دخل بها او
لم يدخل بها ورواية الحلبي [illegible] بعد ما تنقضي عدتها الى ان قال [illegible] صحيحة الحلبي قال
سألته عن رجل تزوج امرأة فدخل بها ولم يفرض لها مهرا ثم طلقها فقال لها مثل مهور نسائها ويمتعها [illegible] والشيخ قد
حمل هذه الاخبار على الاستحباب [illegible] واجبة دخل بها او لم يدخل والمسألة لا تخلو من توقف واشكال
[illegible] الاخبار فيها مطلوب على كل حال والله العالم تتمة لا اشكال في صحة التفويض من البالغة [illegible]
تختار [illegible] من الوجوه الصحيحة ومنها التفويض انما الكلام في الولي [illegible] احدها صحة التفويض
[illegible] ليس لها بعد الطلاق وقبل الفرض والدخول الا المتعة والثاني صحة العقد وان الثابت لها مهر المثل بمجرد العقد ولا تفويض [illegible]
بالطلاق ينتصف المهر [illegible] المتقدمة الواردة في التفويض شامل للتفويض من الزوجة والمولى [illegible] في تلك الاخبار
[illegible] زوج امرأة ولم يفرض لها صداقا ونحو ذلك من العبارات [illegible] فاذا صح التفويض من الولي كما هو احد القولين المذكورين ترتب عليه احكام [illegible]
بوجوب مهر المثل هنا [illegible] لان النكاح [illegible] فيجب [illegible] عوض البضع فان فرض دون مهر المثل [illegible]
[illegible]
الذي اشتملت عليه [illegible] ان دخل بها فلها مهر المثل [illegible] الطلاق [illegible]
المطلب الثاني في تفويض المهر وهو كما تقدم [illegible] في العقد [illegible] تفويض تقديره الى احد الزوجين فلا خلاف بين اصحابنا في جوازه
والجواز [illegible] الكيفية [illegible] الكلام على [illegible] الرجوع الى مهر
المثل [illegible] الكلام في هذا المطلب يتوقف على نقل الاخبار الواردة في المقام ثم الكلام فيما دلت عليه من الاحكام فمنها ما رواه في الكافي ويب في الحسن
عن الحسن بن زرارة عن ابيه قال سألت ابا جعفر عم عن رجل تزوج امرأة على حكمها قال لا يجاوز بحكمها مهور نساء آل محمد عم اثنتي عشرة اوقية ونش وهو وزن خمسمائة
درهم من الفضة قلت ارأيت ان تزوجها على حكمه ورضيت بذلك قال فقال ما حكم من شيء فهو جائز عليها قليلا كان او كثيرا قال فقلت كيف لم تجز حكمها عليه واجزت

حكمه عليها قال فقال لانه حكمها فلم يكن لها ان تجاوز ما سن رسول الله صم وتزوج عليه نساءه فرددتها الى السنة ولانها هي حكمته وجعلت الامر اليه في المهر
ورضيت بحكمه في ذلك فعليها ان تقبل حكمه قليلا كان او كثيرا قال بعض مشايخنا المحققين من متأخري المتأخرين بعد ذكر هذا الخبر الحكم اجماعي والتفصيل
والفرق غير واضح ولعله يرجع الى انه لما حكمها ولم يفوض لها خاف ان يتجاوز حكمها ما لا يطيق فلذا احتاط لها [illegible] رسول الله صم
حيث ان ذلك [illegible] ومنها ما رواه في المشايخ الثلاثة عن محمد بن مسلم في الصحيح عن ابي جعفر عم في رجل تزوج امرأة على حكمها او على حكمه فمات او ماتت
قبل ان يدخل بها قال لها المتعة والميراث ولا مهر لها قلت فان طلقها وقد تزوجها على حكمها قال اذا طلقها وقد تزوجها على حكمها لم يجاوز بحكمها عليه اكثر من وزن خمسمائة
درهم فضة مهور نساء رسول الله صم قوله اكثر من وزن خمسمائة درهم في الكافي والفقيه وفي [illegible] لم يتجاوز بحكمها على خمسمائة درهم
وهو الاصوب وما رواه في الفقيه عن صفوان بن يحيى في الصحيح عن ابي جعفر يعني الاحول قال قلت لابي عبد الله عم رجل تزوج امرأة بحكمها ثم مات
قبل ان تحكم قال ليس لها صداق وهي ترث وما رواه في الفقيه ايضا عن البزنطي عن عبد الكريم بن عمرو عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عم وما رواه في يب
عن ابي بصير قال سألت ابا عبد الله عم عن الرجل يفوض اليه صداق امرأته فينقص عن صداق نسائها قال يلحق بمهر نسائها حمله الشيخ في كتابي الاخبار
على انه فوض اليه على ان يجعله مثل مهر نسائها قال في الوافي [illegible] على ما هو الاولى وانه لم يلزمه اكثر مما اراد [illegible] انتهى وهو جيد اذا
عرفت ذلك فالكلام هنا يقع في مواضع احدها الظاهر من الاخبار المذكورة هو اختصاص تفويض تقدير المهر باحد الزوجين وهو المتفق عليه
[illegible] بجواز التفويض اليهما معا واختاره في المسالك ونقل جوازه الى الاجنبي ورده في المسالك [illegible] صرح في الكتاب المذكور [illegible] تقديره الى الا[illegible]
وظاهره [illegible] اليهما معا ولا اشكال في جوازه [illegible] الاجنبي [illegible] وان لم يكن منصوصا بخصوصه الا انه [illegible] في التوكيل
تراضيا عليه لعموم قوله المؤمنون عند شروطهم ووجه المنع ان المهر حق يتعلق بالزوجين فلا يتعدى الى غيرهما بغير اذن شرعي وهذا اجود انتهى
فيه ان ما ادعوه [illegible] على هذا القول [illegible] من جملة الاخبار الواردة في النصوص انما هو التفويض الى احدهما
والخروج عنه الى [illegible] الاخيرين [illegible] التمسك بعموم الاذن الشرعي بل يدعى ان المنع هنا اظهر منه في الاول
لان التفويض اليهما معا مظنة النزاع والاختلاف ثم انه قال في المسالك [illegible] التفويض اليهما معا وتفويضه الى الزوجين معا [illegible]
على اتفاقهما معا [illegible] فان اختلفا [illegible] الشيخ في المبسوط [illegible] العلامة ولم يذكر الرجوع هنا الى الحاكم
ولو قيل به كان حسنا لوجود المقتضي فيهما مع اشتراكهما في عدم النص على الخصوص انتهى اقول هذا مما يشير الى [illegible] هذا القول [illegible]
بالكلية [illegible] الخروج [illegible] الآية والروايات [illegible] الرجوع الى الحاكم [illegible]
اصل الحكم فانه [illegible] فلا بأس بما ذكره الا ان الاصل [illegible] كما اعترف به وبالجملة فالاظهر هو الوقوف على مورد النصوص وثانيها المفهوم من
الاخبار المذكورة ان المهر متى فوض تقديره الى الزوج كان له الحكم بما شاء من قليل او كثير فلا تقدير له في طرف القلة ولا في طرف الكثرة ومتى فوض الى
الزوجة لم يتقدر طرف القلة ويتقدر في طرف الكثرة بمهر السنة فلا يمضي حكمها فيما زاد عليه والظاهر انه لا خلاف فيه بين الاصحاب ايضا [illegible]
في المسألة خلاف فيما اعلم ونقل عن السيد السند [illegible] في شرح النافع المناقشة في الدليل حيث انه استدل على الحكم المذكور برواية الحسن بن زرارة
ثم طعن فيها من حيث السند باشتمالها على الحسن بن زرارة وهو مجهول [illegible] تعليل الفرق [illegible]
بن زرارة [illegible] في كتب الرجال كما ذكره الا ان مدح الصادق عم له ولاخيه الحسين في الحديث الصحيح [illegible] كما رواه الكشي
[illegible] في الحسن حيث قال عم ولقد ادى الي ابناك الحسن والحسين رسالتي [illegible]
الخ ولذا قال شيخنا المجلسي في رسالته الوجيزة في الرجال انه ممدوح [illegible]
[illegible] وثالثها [illegible] الاصحاب [illegible] امرأته قبل الدخول [illegible] الحكم [illegible]
لها النصف [illegible] لو كان الحاكم هو المرأة [illegible] مهر السنة [illegible]
الدخول [illegible]

[illegible]

مسلم المتقدمة من انه لو طلقها وقد تزوجها على حكمها لم يتجاوز بحكمها على خمسمائة درهم الحديث والرواية وان موردها كون الحاكم هو المرأة الا انه لا قائل بالفرق و
الاصل بقاء الحكم حتى يحكم الحاكم ايهما كان والحكم بالتنصيف بالطلاق وان لم تتضمنه هذه الروايات [illegible] الا انه مستفاد من ادلة اخرى ورابعها اختلفوا فيما
لو مات الحاكم قبل الحكم وقبل الدخول فالمشهور بينهم ومنهم الشيخ في النهاية وابن البراج وابن حمزة والصدوق في المقنع والعلامة في المختلف وولده في الشرح و
الشهيد في شرح الارشاد ان لها المتعة وعلى هذا القول تدل صحيحة محمد بن مسلم المتقدمة وربما قيل ان الرواية غير صريحة الدلالة على المطلوب لان قوله
فمات او ماتت يحتمل كون الميت هو الحاكم وكونه المحكوم عليه ومع قيام الاحتمال يبطل الاستدلال ورد بانه لا ريب في ان الظاهر منها كون الميت هو الحاكم
لانه الاقرب والحديث عنه ولانه عم في آخر الحديث ذكر ان الحكم لا يسقط بالطلاق مع بقاء الحاكم واذا لم يسقط بالطلاق لم يسقط بالموت بطريق اولى
وقال في المسالك في الجواب عن الاحتمال المذكور لا نقول انه يقطعها وان احتمل ذلك بمجرده الا ان فيها ما ينفي كون الميت المحكوم عليه لانه ذكر فيها ان
المحكوم عليه لو مات قبل الحكم لا يبطل الحكم ويحكم الحاكم بعد ذلك ويثبت ما حكم به وان كان الطلاق لا يسقط الحق مع بقاء الحاكم فلان لا يسقط
مع موت احدهما مع بقائه اولى [illegible] بقاء حكم الزوجية دون الطلاق [illegible] حيث انه هنا المتعة وهناك [illegible] المحكوم به
لاشتراكهما في اصل الاستحقاق وان فرق البعض بينهما في المقدار ولعدم موت المحكوم عليه خارج بالاجماع على ان لا اثر له في وجوب المتعة فيبقى
الآخر انتهى المقصود من كلامه وفيه زيادة في ايضاح الحكم على ما نقلناه وذهب العلامة في القواعد الى ثبوت مهر المثل وعليه فخر المحققين حيث
لم يتعين غيره ولان المهر [illegible] انه مجهول فاذا تعذرت معرفته وجب الرجوع الى مهر المثل [illegible] الزوج لم يتحقق منه الدخول
[illegible] عليه [illegible] البيع والثاني بانه [illegible] فكيف يحصل دليلا عليه مع انهما [illegible] النص الصحيح المتقدم قال السيد السند في شرح النافع
وحكى الشيخ في ط في هذه المسألة قولا بلزوم مهر المثل وقوى ما اختاره العلامة في القواعد واستدل له بنحو ما ذكر الدليل المتقدم اقول ان كتاب المبسوط
لا يحضرني الآن لكن [illegible] نقله العلامة عن ط لا يساعد ما ذكره بل هو على خلافه حيث نقل عنه انه قال لو مات احدهما فقولان احدهما ان لها
مهر المثل والثاني لا مهر لها وهو الصحيح عندنا وفيه خلاف هذه صورة ما نقل في المختلف عنه ومع ذلك فان الشهيد في المسالك بعد ان نقل
ما ذكرناه وكذا الشهيد في شرح الارشاد [illegible] في هذا النقل نظر لان الشيخ انما ذكر هذه العبارة والخلاف المذكور في مفوضة البضع
اما مفوضة المهر فلم يذكر حكم موت الحاكم منهما اصلا وذهب ابن ادريس الى عدم ثبوت شيء مع موت الحاكم قبل الحكم فالموت الحاكم قبل الدخول
وقبل الحكم لم يثبت للزوجة مهر ولا متعة كمفوضة البضع لان مهر المثل انما يجب بالدخول والمتعة انما تجب بالطلاق والاصل براءة الذمة والحاق الموت
بالطلاق قياس والى هذا القول ذهب الشيخ في [illegible] وابن الجنيد [illegible] والخبر الصحيح حجة على من عدا ابن ادريس فانه [illegible] الاصلية لا
يلزمه العمل به والله العالم البحث الثالث في اللواحق وفيه مسائل الاولى المشهور بين الاصحاب رضوان الله عليهم ان المهر لا يسقط بالدخول لو لم
تقبضه بل يكون دينا عليه طالت المدة او قصرت طالبت او لم تطالب ويدل عليه قوله عز وجل وآتوا النساء صدقاتهن نحلة ومن الاخبار الدالة على ذلك
ما رواه في الكافي في الصحيح او الحسن عن احمد بن محمد بن ابي نصر قال قلت لابي الحسن عم الرجل يتزوج المرأة على الصداق المعلوم فيدخل بها قبل ان يعطيها
فقال يقدم اليها ما قل او كثر الا ان يكون له وفاء من عرض ان حدث به حدث ادى عنه فلا بأس وعن عبد الحميد بن عواض قال سألت ابا عبد الله عم
عن الرجل يتزوج المرأة فلا يكون عنده ما يعطيها فيدخل بها قال لا بأس انما هو دين عليه لها وعن غياث بن ابراهيم عن ابي عبد الله عم في الرجل تزوج
بعاجل وآجل الآجل الى الموت او فرقة وما رواه الشيخ [illegible] عن عبد الرحيم القصير قال قلت لابي عبد الله عم تزوجت امرأة ولم ادخل بها الا [illegible] اعطيها شيئا
قال نعم يكون دينا عليك ورواه الكليني في الحسن عن ابن ابي عمير عن بعض اصحابه عن عبد الحميد وعن عبد الحميد بن عواض في الموثق قال قلت لابي عبد الله
المرأة اتزوجها ايصلح ان اطأها ولم انقدها من مهرها شيئا قال نعم انما هو دين عليك ورواه الكليني ايضا مثله وعن عمر بن خالد عن زيد بن
علي عن آبائه عن علي عم ان امرأة اتته ورجل قد تزوجها ودخل بها وسمى لها مهرا وسمى لمهرها اجلا فقال له علي عم لا اجل لك في مهرها اذا دخلت بها فأد اليها حقها وعن عبد الخالق
قال سألت ابا عبد الله عم عن الرجل يتزوج المرأة فيدخل بها قبل ان يعطيها شيئا قال هو دين عليه [illegible] ظاهر جملة
من الروايات الدالة على ان من لم يعط [illegible] ما رواه في الكافي عن الفضيل بن يسار في الصحيح عن [illegible]

عبد الله عم في الرجل يتزوج المرأة ولا يجعل في نفسه ان يعطيها مهرها فهو زنا وعن حماد بن عثمان عن ابي عبد الله عم قال من تزوج المرأة ولا
يجعل في نفسه ان يعطيها مهرها فهو زنا وعن السكوني عن ابي عبد الله عم قال قال رسول الله صم ان الله ليغفر كل ذنب يوم القيمة الا مهر امرأة ومن
اغتصب اجيرا اجرته ومن باع حرا وما رواه الصدوق في الفقيه مرسلا كما قال قال الصادق عم من تزوج امرأة ولم ينو ان يوفيها صداقها فهو عند الله
زان فقال قال امير المؤمنين عم ان احق الشروط ان يوفى به ما استحللتم به الفروج وروى في حديث المناهي عن شعيب بن واقد عن الحسين
بن زيد عن الصادق عم عن آبائه عن النبي صم قال من ظلم امرأة مهرها فهو عند الله زان يقول الله عز وجل يوم القيمة عبدي زوجتك امتي
على عهدي فلم توف بعهدي وظلمت امتي فيؤخذ من حسناته فيدفع اليها بقدر حقها فان لم تبق له حسنة امر به الى النار بنكثه العهد ان العهد
كان مسؤلا وروى الراوندي في كتاب النوادر عن موسى بن جعفر عن آبائه قال قال علي عم في قوله تعالى واتوا النساء صدقاتهن نحلة اعطوهن
الصداق الذي استحللتم به فروجهن فمن ظلم امرأة صداقها الذي استحل به فرجها فقد استباح فرجها زنا وما رواه الصدوق في العيون والعلل عن الرضا
عم في علل محمد بن سنان انه كتب اليه ان علة المهر ووجوبه على الرجال ولا يجب على النساء ان يعطين ازواجهن قال لان على الرجال مؤنة المرأة وهي
بايعة نفسها والرجل مشتر ولا يكون البيع بلا ثمن ولا الشراء بغير اعطاء الثمن والتقريب في هذه الاخبار الاخيرة ان المرأة متى كانت تطلب مهرها
الذي وقع عليه العقد كلا او بعضا ومنعها اياه من اجل رضاها بالدخول وصبرها عليه فقد دخل مصداق هذه الاخبار … الشرع …
بخصوصه وليس مجرد الدخول بالمرأة مسقطا لاصل الحق الثابت اولا حتى يظهر ما يوجب البراءة منه ونقل الشيخ … عن بعض اصحابنا انه اذا دخل
بها هدم الصداق وعليه تدل جملة من الاخبار ايضا ومنها ما رواه في الكافي والتهذيب في الصحيح عن الفضيل عن ابي جعفر عم في رجل تزوج امرأة ودخل
بها ثم اولدها ثم مات عنها فادعت شيئا من صداقها على ورثة زوجها فجاءت تطلبه منهم وتطلب الميراث فقال اما الميراث فلها ان تطلبه واما
الصداق الذي اخذت من الزوج قبل ان يدخل بها فهو الذي حل للزوج به فرجها قليلا كان او كثيرا اذا هي قبضته منه وقبلت ودخلت به
عليه فلا شيء لها بعد ذلك وما رواه في الكافي عن عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عم عن الزوج والمرأة يهلكان
جميعا فيأتي ورثة المرأة فيدعون على ورثة الرجل الصداق فقال وقد هلكا وقسم الميراث فقلت نعم فقال ليس لهم شيء قلت فان كانت
المرأة حية فجاءت بعد موت زوجها تدعي صداقها فقال لا شيء لها وقد اقامت معه حتى هلك زوجها فقلت وان ماتت وهو حي فجاء
ورثتها يطالبونه بصداقها فقال وقد اقامت معه حتى ماتت لا تطلبه فقلت نعم قال لا شيء لهم قلت فان طلقها فجاءت تطلب صداقها قال لا
شيء لها قلت متى حد ذلك الذي اذا طلبته كان لها قال اذا اهديت اليه ودخلت بيته ثم طلبت بعد ذلك فلا شيء لها انه كثير لها ان
تستحلف بالله ما لها قبله من صداقها قليل ولا كثير وعن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عم في الرجل يتزوج المرأة ويدخل بها ثم تدعي عليه مهرها
قال اذا دخل بها فقد هدم العاجل وعن عبيد بن زرارة عن ابي عبد الله عم قال دخول الزوج على المرأة يهدم العاجل وما رواه في … عن
الحسن بن علي بن كيسان قال كتبت الى الصادق عم اسأله عن رجل يطلق امرأته وطلبت منه المهر وروى اصحابنا انه اذا دخل بها لم يكن لها مهر
فكتب لا مهر لها وعن المفضل بن عمر قال دخلت على ابي عبد الله عم فقلت له اخبرني عن مهر السنة الذي لا يجوز ان يجوزه قال فقال السنة
المحمدية خمسمائة درهم فمن زاد على ذلك رد الى السنة ولا شيء عليه اكثر من الخمسمائة درهم فان اعطاها من الخمسمائة درهم درهما او اكثر من
ذلك ثم دخل بها فلا شيء عليه قال قلت فان طلقها بعد ما دخل بها قال لا شيء لها انما كان شرطها خمسمائة درهم فلما ان دخل بها قبل ان تستوفي صداقها
هدم الصداق فلا شيء لها انما لها ما اخذت من قبل ان يدخل بها فاذا دخل طلبت بعد ذلك في حيوته منه او بعد موته فلا شيء لها واما خبر
ابن … هذه الاخبار … جملة منهم … ما دلت عليه … البعض الذي نقل عنه الشيخ … الا ان الشيخ ومن تأخر عنه
كلهم قد صرحوا بخلاف ما دلت عليه وارتكبوا التأويل فيها وهو كذلك لما عرفت من وضوح ادلة القول المشهور وموافقتها الاصول الكلية
… والشيخ قد حمل هذه الاخبار تارة على انه ليس لها شيء بمجرد الدعوى من دون بينة كما يدل عليه خبر الحسن بن زياد عن ابي
عبد الله عم قال اذا دخل الرجل بامرأته ثم ادعت المهر وقال الزوج قد اعطيتك فعليها البينة وعليه اليمين قال ولو كان الامر على ما ذهب اليه

بعض اصحابنا

بعض اصحابنا من انه اذا دخل بها هدم الصداق لم يقل لم عليها البينة وعليه اليمين بل يقال ان الدخول قد اسقط الحق فلا وجه لاقامة البينة ولا اليمين
وتارة على ما اذا لم يسم لها مهرا وقد ساق اليها شيئا كما يدل عليه خبر الفضيل وقد اعترضه شيخنا الشهيد الثاني في المسالك بالنسبة الى الوجه الاول بعد
ان نقل عنه الجمع بين الاخبار بما ذكر فقال وفي هذا الحمل نظر لان الخصم يستند الى … وهو صريح في اسقاط الدخول المهر ولا يضر صحة الخبر لانها
… او اكثر … وفي الجميع … اشكال من حيث ان المهر اذا تعين في ذمة الزوج فهو المدعي للايفاء وهي المنكر فيكون البينة عليه لا عليها نعم لو
كان النزاع في التسمية وعدمها مع الدخول امكن توجيه ذلك … ان شاء الله … واما الثاني فما عرضه … ليس في خبر
الفضيل ما يدل على عدم التسمية بل فيه ما يشير الى التسمية **اقول** لا يخفى ان الخبر غير صريح ولا ظاهر في شيء من الامرين ومع تسليم ظهوره فيما ذكره
فلا ينافي ارتكاب التأويل فيه بما ذكره الشيخ ره اذ التأويل خلاف الظاهر ثم ان الحديث المذكور فالذي يخطر بالبال ان يحمل مطلق هذه الاخبار على
مقيدها بمعنى يحمل مطلق … الصداق على سقوط العاجل منه فانهم كانوا يومئذ يجعلون بعض الصداق عاجلا وبعضا اجلا كما تشير اليه
في بعض الفاظ خطاب النكاح وكان معنى العاجل ما كان دخوله بها مشروطا على اعطائه اياها فاذا دخل بها قبل اعطائه المرأة اسقطت حقها العاجل
… سيما اذا كانت قد اخذت بعضه او شيئا اخر كما دل عليه حديث الفضيل واما الاجل فيحمله حين العقد دينا عليه فلا يسقط
الا بالاداء وعليه يحمل … وباخبار اول الباب الى … القول المشهور **اقول** ما ذكره من الحمل وان كان وجها في حد ذاته
وعليه يدل خبر غياث بن ابراهيم المتقدم الا ان خبر الفضيل ظاهر بل صريح في خلافه فانه ظاهر كالصريح في ان المهر هو خمسمائة درهم انما
هو عاجل لا اجيل فيها وانها متى … منها ولو درهما واحدا ودخلت عليه سقط الباقي بمجرد دخوله بها وكذلك صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج
فانه صم قد … فيها … كلية وهي انه متى … على مهرها ثم دخلت عليه فليس لها المطالبة وانما لها المطالبة قبل الدخول والذي … بالبكر …
ان يقال هذه الاخبار قد خرجت على نحو … اصحابنا الدخول يهدم العاجل … رواية محمد بن مسلم وروايتي عبيد بن زرارة وهذه الاخبار
ظاهرة في ان المهر اجل وعاجل والمعنى فيما ذكره في الوافي ويشهد به رواية غياث بن ابراهيم المتقدمة والاقرب عندي حملها على التقية كما ذكره جملة
من الاصحاب من تصريح جملة من العامة بذلك وان العاجل عندهم يهدم بالدخول فلا يجوز مطالبتها بعد الدخول بعد استقرار المهر في ذمته لان
اشتراط تقديمه على الدخول لا يوجب سقوطه بالدخول والنوع الثاني سقوط المهر مطلقا بالدخول وان لم يكن ثمة حال ولا مؤجل وهذه على
الاشكال والداء العضال فان بعضها وان امكن حمله على عدم التسمية كما احتمله الشيخ الا ان خبر الفضيل صريح في التسمية وعليه يحمل … باقي
الاخبار الا ان قوله في صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج انه كثير لها ان تستحلف بالله ما لها قبله من صداقها قليل ولا كثير صريح في عدم الهدم … يمكن
تحليفه على ذلك وجه ثم انه بالنظر الى اطلاق تلك الاخبار وعدم التسمية فيها وقطع النظر عن رواية الفضيل فان ظاهر الاصحاب ان الحكم فيها
كما دلت عليه هذه الاخبار من انه متى لم يسم مهرا واعطاها شيئا ودخل بها مع رضاها بذلك فانها لا تستحق سواه وليس لها مطالبة بشيء قال شيخنا
الشهيد الثاني هذا هو القول المشهور بين الاصحاب خصوصا المتقدمين منهم … ووافقهم ابن ادريس عليه مستندا الى الاجماع و
الموافق للاصول اما ان رضيت به مهرا لم يكن لها غيره واما لانها مع الدخول مهر المثل فيجب ما وصل اليها منه واذا لم يكن وجه التبرع انتهى **اقول**
ينبغي ان يحمل الاخبار المذكورة على الرضا به عن المهر ليتم مادة الاشكال وانما يبقى الكلام في رواية الفضيل … لا يعارض
بها الاخبار المذكورة سيما اشتملت عليه ما ظاهر الاصحاب على خلافه من عدم جواز الزيادة على مهر السنة كما تقدم الكلام فيه … بها
المخالف لها ولا يبعد حملها على التقية ايضا واحتمل العلامة في المختلف وجها اخر وهو ان العادة كانت في الزمان السابق ان لا يدخل بالمرأة حتى يعطي
المهر والاخبار المذكورة انما خرجت بهذا التقريب … كان في الزمن الاول لا يدخل الرجل حتى يقدم المهر والآن
بخلاف ذلك فلعل منشأ الحكم العادة فنقول ان كانت العادة في بعض الازمان والاصقاع كالعادة القديمة كان الحكم ما تقدم وان كانت
العادة كالعادة الآن كان القول قولها انتهى … حمل الاخبار المذكورة على ما جرت به العادة … من التقديم قبل الدخول فيكون
العقد … الزوج … بمقتضى العادة وظاهر شيخنا الشهيد قدس سره في المسالك التوقف في المسألة حيث اقتصر على نقل الخلاف في المسألة ونقل

الروايات المتعلقة بها ولم يرجح شيئا في البين وسبطه قدس سره قد اختار قول المشهور … ما في ادلة خلافه بالقصور والمعتمد هو القول المشهور
والله العالم **تنبيه** قد عرفت مما تقدم ان المشهور بين الاصحاب انه اذا لم يسم لها مهرا وقدم لها شيئا قبل الدخول كان ذلك مهرها وان ابن ادريس قد ادعى
عليه الاجماع ولم نقف له على دليل من الاخبار والشيخ قد حمل رواية الفضيل المتقدمة على ذلك فقال … قوله عم في رواية الفضيل الذي
اخذته قبل ان يدخل بها فهو الذي حل له به فرجها وليس بعد ذلك بشيء واورد عليها ان سكوتها ورضاها بالدخول لا يدل على رضاها به مهرا بل هو اعم
منه والعام لا يدل على الخاص على انه قد تقدم في مفوضة البضع ان المستفاد من اخبارها انها تستحق بالدخول مهر المثل وهذه من جملة افرادها واما ما نقل
عن الشيخ المفيد قدس سره من تعليل ذلك بانها لو لم ترض به مهرا لما امكنته من نفسها حتى تستوفي تمامه او توافقه على ذلك وتجعله دينا عليه في ذمته
فرده في المسالك بانه … اذ لا يلزم من عدم رضاها عدم تمكينها لجواز اعتمادها في ذلك على ما يلزم شرعا بالدخول وهو مهر المثل **اقول** ومن ثم ان
المحقق في الشرائع قال … اذا لم يسم لها مهرا وقدم لها شيئا ثم دخل كان ذلك مهرها ولم يكن لها مطالبته بعد الدخول الا ان تشترط قبل الدخول ان
المهر غيره وهو تعويل على تأويل رواية واستناد الى قول مشهور وهو جيد … ان الاظهر حمل رواية الفضيل على الرضا بما قدمه مهرا … الشرعية
والله العالم **المسألة الثالثة** لا خلاف بين الاصحاب رضوان الله عليهم في ان الوطي الموجب للغسل موجب لاستقرار ملك جميع المهر المسمى
في العقد انما الخلاف في انه هل يقوم غيره من مقدمات الوطي كالخلوة ونحوها مقامه ام لا الاشهر الاظهر الثاني وذهب جمع من المتقدمين
الى ان الخلوة توجب المهر ظاهرا حيث لا يثبت شرعا عدم الدخول واما باطنا فلا يستقر الا بالجماع … واطلق الصدوق رحمه الله وجوبه بمجرد
الخلوة واضاف ابن الجنيد الى الجماع انزال الماء بغير ايلاج ولمس العورة والنظر اليها والقبلة متلذذا بذلك وان لم يكن قد دخل بها ولا بأس بنقل جملة من
عباراتهم فنقول قال الشيخ في النهاية متى خلا الرجل بامرأته وارخى الستر ثم طلقها وجب عليه المهر على ظاهر الحال وكان على الحاكم ان يحكم بذلك وان لم يكن
دخل بها الا انه لا يحل للمرأة ان تأخذ اكثر من نصف المهر وقال في الخلاف اذا … طلقها بعد ان خلا بها وقبل ان يمسها اختلف فيه على الاقوال
فذهبت طائفة الى ان وجود هذه الخلوة وعدمها سواء ترجع عليه بنصف الصداق ولا عدة عليها وهو الظاهر من روايات اصحابنا وذهبت طائفة الى
ان الخلوة كالدخول تستوفي لها المسمى ويجب لها العدة وبه قال قوم من اصحابنا … وقال ابن الجنيد الذي يوجبه العقد من المهر المسمى النصف والذي
يوجب النصف الثاني من المهر بعد الذي وجب من العقد منه الوقاع او ما قام مقامه من تسليم المرأة نفسها لذلك فان وقعت الخلوة بحيث لا
مانع ظاهر من علة او غيرها فالحكم بالاغلب يقع لوجوب المهر من الحاكم ولا يحل للمرأة اخذه اذا علمت انه لم يقع جماع ولا ما يقوم مقام ذلك من انزال
الماء من غير ايلاج او لمس عورة او نظر اليها او قبلة او تلذذ فان … بشيء من ذلك … اوجب لزوم المهر وقال ابن ابي عقيل وقد
اختلفت الاخبار عنهم عليهم السلام في الرجل يطلق المرأة قبل ان يجامعها وقد خلا بها ومس كل شيء منها الا انه لم يمسها فروي عنهم عليهم السلام في بعض الاخبار انهم
قالوا اذا اغلق الباب وارخى الستر وجب لها المهر كاملا ووجبت العدة وفي بعض الاخبار ان لها نصف المهر ولا عدة عليها وهذا الخبر
بدلالة الكتاب واشبه بقولهم لان الله يقول وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم فاخبر انه اذا طلقها
قبل ان يجامعها ان لها نصف المهر وقد جاء عنهم عم ما يحقق هذا في العنين ان الرجل اذا تزوج المرأة وقد خلا بها فادعت المرأة انه لم يمسها … اجل
الامام سنة فاقامت السنة ولم يمسها فرق بينهما واعطيت نصف الصداق ولا عدة عليها منه وهذا ابطال لرواية من روى عنهم عم اذا
اغلق الباب وارخى الستر وجب المهر كاملا ومعنا العنين قد اغلق الباب وارخى الستر واقام معها سنة لا يجب عليها الا نصف الصداق …
المسألتان واحدة ولا فرق بينهما وابن البراج وقطب الدين الكيدري وافقا الشيخ في النهاية وقال الصدوق في المقنع واذا تزوج الرجل المرأة وارخى الستر
عليها واغلق الباب ثم انكرا جميعا المجامعة فلا يصدقان لانها تدفع عن نفسها العدة ويدفع عن نفسه … وقال ابن حمزة واذا خلا بها وارخى الستر عليها
وادعى الرجل انه لم يواقعها وامكنه اقامة البينة واقامها قبلت منه وان لم يمكنه كان له ان يحلفها فان احلفها لا الزم المهر **اقول** والواجب اولا نقل ما
وصل الينا من اخبار المسألة ثم الكلام في المقام بما وفق الله سبحانه من فضله ببركة اهل الذكر عليهم السلام فمنها ما رواه في الكافي في الصحيح او الحسن عن الحلبي عن
ابي عبد الله عم في رجل دخل بامرأة قال اذا التقى الختانان وجب المهر والعدة والغسل وعن حفص بن البختري في الصحيح او الحسن عن ابي عبد الله عم

قال اذا التقى

قال اذا التقى الختانان وجب المهر والعدة والغسل وعن داود بن سرحان في الصحيح او الحسن عن ابي عبد الله عم قال اذا اولجه فقد وجب الغسل والجلد
والرجم ووجب المهر وعن يونس بن يعقوب في الموثق قال سألت ابا عبد الله عم عن رجل تزوج فاغلق بابا وارخى سترا ولمس وقبل ثم طلقها
ايوجب عليه الصداق قال لا يوجب الصداق الا الوقاع وعن عبد الله بن سنان في الصحيح عن ابي عبد الله عم قال سأله ابي وانا حاضر عن رجل تزوج
امرأة فادخلت عليه فلم يمسها ولم يصل اليها حتى طلقها هل عليها عدة منه فقال انما العدة من الماء قيل له وان كان واقعها في الفرج ولم ينزل قال اذا
ادخله وجب الغسل والمهر والعدة وما رواه الشيخ في ت عن يونس بن يعقوب في الموثق عن ابي عبد الله عم قال سمعته يقول لا يوجب المهر الا
الوقاع في الفرج وعن محمد بن مسلم في الموثق قال سألت ابا جعفر عم متى يجب المهر قال اذا دخل بها وعن حفص بن البختري عن ابي عبد الله عم في الرجل
يدخل بالمرأة قال اذا التقى الختانان وجب المهر والعدة وعن يونس بن يعقوب في الحسن او الموثق قال سألت ابا عبد الله عم عن رجل تزوج امرأة
فادخلت عليه فاغلق الباب وارخى الستر وقبل ولمس من غير ان يكون وصل اليها بعد ثم طلقها على تلك الحال قال ليس عليه الا نصف المهر
اقول وهذه الاخبار هي ادلة القول المشهور ويدل على الآخر ما رواه في الكافي في الحسن او الصحيح عن ابي عبد الله عم قال سألته عن الرجل يطلق المرأة
وقد مس كل شيء منها الا انه لم يجامعها الها عدة فقال ابتلي ابو جعفر عم بذلك فقال له ابوه علي بن الحسين عم اذا اغلق بابا وارخى سترا وجب المهر والعدة
قال في الكافي قال ابن ابي عمير اختلف الحديث في ان لها المهر كملا وبعضهم قال نصف المهر وانما معنى ذلك ان الوالي انما يحكم بالحكم الظاهر اذا اغلق الباب
وارخى الستر وجب المهر وانما هذا عليها اذا علمت انه لم يمسها فليس لها فيما بينها وبين الله الا نصف المهر وما رواه في التهذيب عن اسحق بن عمار عن ابي جعفر عم
قال تزوج الرجل المرأة ثم خلا بها واغلق عليها بابا وارخى سترا ثم طلقها فقد وجب الصداق وخلاؤه بها دخول وعن السكوني عن جعفر عن ابيه عم
ان عليا عم كان يقول من اجاف من الرجال على اهله بابا وارخى سترا فقد وجب عليه الصداق والشيخ حمل هذين الخبرين على ما اذا كانا متهمين يعني
يريد الرجل ان يدفع المهر عن نفسه والمرأة تريد ان تدفع العدة عن نفسها واستدل عليه بما رواه في الكافي عن ابي بصير قال قلت لابي عبد الله عم الرجل
يتزوج المرأة فيرخي عليه وعليها الستر ويغلق الباب ثم يطلقها فتسأل المرأة هل اتاك فتقول ما اتاني ويسأل هل اتيتها فيقول لم آتها قال لا يصدقان
وذلك انها تريد ان تدفع العدة عن نفسها ويريد ان يدفع المهر عن نفسه يعني اذا كانا متهمين قال الشيخ فاما اذا كانا صادقين او كان هناك طريق يمكن ان يعرف
به صدقهما فلا يوجب المهر الا المواقعة واستدل عليه برواية زرارة الدالة على تنصيف المهر بالطلاق قبل الدخول ثم حكى ما نقل في الكافي عن ابن ابي
عمير قال بعد ذلك وهذا وجه حسن ولا ينافي ما قدمناه لانا انما اوجبنا نصف المهر مع العلم بعدم الدخول ومع التمكين من معرفة ذلك فاما مع ارتفاع العلم
وارتفاع التمكن فالقول ما قاله ابن ابي عمير انتهى وما رواه في التهذيب عن محمد بن مسلم في الموثق عن ابي جعفر عم قال سألته عن المهر متى يجب قال اذا ارخيت
الستور واجيف الباب وقال اني تزوجت امرأة في حيوة ابي علي بن الحسين وان نفسي تاقت اليها فنهاني ابي فقال لا تفعل يا بني
لا تأتها في هذه الساعة وابيت الا ان افعل فلما دخلت عليها … اليها … فكرهتها فذهبت لاخرج فقامت مولاة لها فارخت الستر
واجافت الباب فقلت مه قد وجب الذي تريدين وعن ابي بصير قال تزوج ابو جعفر عم امرأة فاغلق الباب فقال افتحوا ولكم ما سألتم فلما فتحوا
صالحهم وما رواه في الكافي عن اسحق بن عمار في الموثق عن ابي الحسن عم قال سألته عن الرجل يتزوج المرأة فيدخل بها فيغلق عليها بابا ويرخي
عليها سترا ويزعم انه لم يمسها وتصدقه هي بذلك عليها عدة قال لا قلت فانه شيء دون شيء قال ان اخرج الماء اعتدت يعني اذا كانا مأمونين
صدقا وما رواه الصدوق في العلل عن ابي عبيدة في الصحيح عن ابي عبد الله عم في الرجل يتزوج المرأة البكر او الثيب فيرخي عليه وعليها الستر او اغلق
عليها الباب ثم يطلقها فتسأل المرأة هل اتاك فتقول ما اتاني ويسأل هو هل اتيتها فيقول لم آتها قال لا يصدقان فانها تدفع عن نفسها العدة ويدفع عن نفسه المهر **اقول** هذا
ما حضرني من اخبار المسألة والشيخ ره فيما تقدم من كلامه قد … الى ذكر ابن ابي عمير في الجمع بين هذه الاخبار والى هذا مال السيد في شرح النافع حيث
قال بعد نقل كلام ابن ابي عمير واستحسان الشيخ ره هذا الوجه من الجمع ولا بأس به انتهى ومرجعه الى حمل اخبار ارخاء الستر واغلاق الباب على الكناية
عن الدخول بها وان الظاهر من هذه الحال وقوع الدخول الموجب للستر عن الناس … هذه الاخبار الى الاخبار الاولة الدالة على وجوب
المهر بالدخول … بخاطر القاصر … بعد ما ذكروه بل الذي يظهر من هذه الاخبار … الروايات …

والنظر في مطاوي قرائنها واشاراتها هو ان الموجب للمهر انما هو ارخاء الستر واغلاق الباب من حيث انه مظنة الوقاع وكاشف عن وقوعه بل دال على
عدم الوقاع فالواجب هو ذلك وينبهك على ذلك قوله ع في رواية زرارة المتقدمة بعد ان حكم بوجوب الصداق بمجرد اغلاق الباب وارخاء
الستر فالذي بها دخل فيحمل حينئذ ان بها دخل لا والحمل على انه انما حكم بذلك من حيث كونه مظنة للدخول فالظاهر واوضح منه في ذلك ما تضمنه
تزويج الباقر ع وفي تضمن خبر محمد بن مسلم انه ع بعد ان دخل عليها بالكساء [illegible] فهب ليخرج فقامت مولاتها [illegible]
وارخاء الستر وغلق الباب فقال ع قد وجب الذي تريدين المهر كاملا ومن الظاهر انه لو لم يجامعها كما يدل عليه سياق الخبر [illegible]
المهر بمجرد ما قلناه مع عدم الجماع وهو المهر ظاهر فيما قلناه وهو بحيث ظاهر خبر ابي بصير [illegible]
بناء على ما ذكرناه على التقية اما اولا فلا منافي الاصل في اختلاف الاخبار كما تقدم تحقيقه في مقدمات الكتاب من جملة كتاب الطهارة واما
ثانيا فلانه بعد بطلان الحمل الذي ذكروه بما عرفت فليس الا رد الاخبار المذكورة وهو كما ترى مع ان الحمل على التقية لا يشترط فيه وجود القائل منهم
على انه يمكن وجود القائل به فانه لا يحضرنا الان مذاهب العامة في هذه المسئلة وكيف كان فالظاهر الذي عليه العمل هو القول المشهور واما
ما ذكره ابن الجنيد من تلك الامور الزائدة على الخلوة فلم نقف له في اخبارنا على اثر وهذه اخبار المسئلة كلا والظاهر انه تبع في ذلك العامة كما
هي عادته غالبا والعجب من اصحابنا رضوان الله عليهم في نقل اقواله والاعتداد بها مع ما هو معلوم من اقتفائه العامة ولا سيما في العمل بالقياس
وما لا يستحق هذا بالنسبة الى ما عدا رواية ابي بصير وصحيحة ابي عبيدة المنقولة من كتاب العلل وموثقة اسحق بن عمار واما هذه الاخبار الثلاثة
فالمستفاد منها بضم بعضها الى بعض انه ان كان في اعترافهما بعدم الدخول متهمين بحيث يجر كل منهما النفع الى نفسه من جهته كما صرح به في خبر ابي بصير
وصحيحة ابي عبيدة فانه لا يقبل قولهما ولو كانا مأمونين صدقا كما صرح به موثقة اسحق بن عمار والظاهر حمل خبر ابي بصير وصحيح ابي عبيدة على وقوع
الدخول في الخلوة ظاهرا [illegible] بقرائن الحال وانهما انما انكرا ذلك للعلة المذكورة في كل منهما وموثقة اسحق بن عمار على عدم الدخول [illegible] مع كونهما
مأمونين [illegible] ما ذكرناه من ان ظاهر تلك الاخبار هو ترتب وجوب المهر على مجرد الخلوة وان علم عدم الدخول والله العالم **المسئلة**
الثانية لا خلاف بين الاصحاب رضوان الله عليهم في انه اذا طلق الزوجة قبل الدخول وقد فرض لها مهرا انه يرجع بنصفه وان كان قد دفع المهر
لها استعاد نصفه والا اعطاها النصف خاصة سواء قلنا بانها تملك المهر جميعا بمجرد العقد او نصفه خاصة ويدل على ذلك من الاخبار ما رواه
في من لا يحضره الفقيه عن محمد بن الفضيل عن ابي الصباح الكناني عن ابي عبد الله ع قال اذا طلق الرجل امرأته قبل ان يدخل بها فلها نصف مهرها
وان لم يكن سمى لها مهرا فمتاع بالمعروف الحديث وما رواه في الكافي عن ابي بصير قال سألت ابا عبد الله ع عن رجل طلق امرأته قبل ان يدخل بها
قال عليه نصف المهر ان كان فرض لها شيئا الحديث وما رواه في الكافي عن ابي بصير عن ابي عبد الله ع قال اذا طلق الرجل امرأته قبل ان يدخل بها
فقد بانت منه وتتزوج ان شاءت من ساعتها وان كان فرض لها مهرا فلها نصف المهر الحديث وعن الحلبي في الصحيح او الحسن عن ابي عبد الله ع في رجل طلق
امرأته قبل ان يدخل بها قال عليه نصف المهر ان كان فرض لها شيئا الحديث الى غير ذلك من الاخبار التي لا يبلغ منها ان شاء الله تعالى في المقام
ثم ان في هذا المقام صورا عديدة **الاولى** ان يكون المهر دينا في ذمته فلا اشكال فانه اذا طلقها قبل الدخول برئت ذمته من نصفه ووجب عليه دفع
النصف الآخر اليها **الثانية** ان يكون عينا الا انها باقية في يد الزوج فان كانت باقية الى وقت الطلاق من غير زيادة ولا نقصان فلا اشكال في انه
يستحق نصفها ويكونان شريكين فيها وان زادت بزيادة من الله سبحانه فالزيادة لها بناء على ما هو الاشهر الاظهر من انتقال المهر كملا اليها بالعقد
واما لكونه وان كان ملك احد النصفين متزلزلا وان كانت الزيادة بفعله فهو بمنزلة الغاصب بناء على القول بانتقال المهر اليها كملا كما هو
المعتمد فانه يصير كالاجنبي بل كالغاصب وان نقصت كان النقص مضمونا عليه وان تلفت رجعت عليه بالقيمة او المثل **الثالثة** ان يكون عينا
الا انه قد سلمها اليها فان كان باقيا استعاد نصفه وان كان قد تلف استعاد نصف مثله ان كان مثليا ونصف قيمته ان كان قيميا ثم انه
اي نصفها الذي صار نفقته قيمته من حين العقد الى حين القبض فلا اشكال وان اختلف فالواجب اقل القيم لانه ان كانت قيمته يوم العقد كانت
هي الاقل [illegible] فيها حين قبضها فان نقص قبل القبض كان مضمونا عليه فلا يضمنها ما هو في ضمانه وان كانت القيمة يوم القبض اكثر زاد بعد العقد لها

يضمنها هو

يضمنها ما هو في ضمانه وان كانت القيمة يوم القبض اكثر زاد بعد العقد لها فلا يضمنها ما هو ملكها قالوا وفي حكم التلف ما لو انتقل عن ملكها انتقالا لازما
كالبيع والعتق والهبة اللازمة **الرابع** ان يجدها ناقصة [illegible] وجب العين ناقصة وكان النقص بفوات جزء كعور الدابة او صفة كنسيان الصنعة فهو كيفيتهم
الرجوع اقوال ثلاثة **احدها** وهو المنقول عن الشيخ في [illegible] ان الزوج يتخير بين الرجوع بنصف القيمة سليما وبين اخذ نصف العين من غير ارش **و**
ثانيها الرجوع بنصف العين ونصف الارش لان المعيب لا يخرج عن حقيقته [illegible] العين ويشبه المختلف بالارش وظاهره في المسالك
اختيار هذا القول **وثالثها** التفصيل بان النقص ان كان بفعلها [illegible] تخير بين اخذ [illegible] وان كان
[illegible] **الخامس** [illegible] الزيادة [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] ثم طلقها قبل ان يدخل بها [illegible]
[illegible] ثم طلقها قبل ان يدخل بها قال ان كان ساق اليها ما ساق وقد حاز عنده [illegible]
[illegible] قبل الدخول
[illegible]
[illegible] بالعقد والنصف
[illegible]
عن حماد الناب عن ابي بصير عن ابي عبد الله ع قال سألته عن رجل تزوج امرأة على بستان له معروف وله غلة كثيرة ثم مكث سنين لم يدخل بها ثم
طلقها قال ينظر الى ما صار اليه من غلة البستان من يوم تزوجها فيعطيها نصفه ويعطيها نصف البستان الا ان تعفو فتقبل منه ويصطلحا على
شيء ترضى به منه فانه اقرب للتقوى وهو بظاهره ظاهر فيما ذهب اليه ابن الجنيد من انها بالعقد لا تملك الا النصف خاصة ولهذا حكم بان غلة
البستان في تلك السنين التي بين العقد والطلاق تقسم بينهما [illegible] ومن المعلوم ان الغلة تابعة للاصل وبذلك يظهر لك ما في كلام السيد السند
في شرح النافع حيث قال في الجواب عن دلالتها على مذهب ابن الجنيد ما صورته وهذه الرواية غير دالة على المطلوب صريحا اذ لا مانع من ثبوت
هذا الحكم وان قلنا ان المرأة تملك المهر اجمع بالعقد فانه [illegible] من القواعد المقررة المتفق عليها نصا وفتوى ان النماء تابع للاصل فاذا فرض
ان المرأة تملك المهر كملا بمجرد العقد فكيف يحكم على الزوج بنصفه وما الوجه فيه ومقتضى القواعد انما هو كونه للمرأة والموافق للقاعدة انما هو ما ذكرنا
من كون نصف الاصل لها بمجرد العقد والنصف الآخر قبل الدخول هو كلامهم في تلك المسئلة اعني مسئلة تملك الكل او النصف بالعقد وما في هذه
المسئلة فاقصى ما اجاب به عنها هو ضعف السند واجمال المسئلة عندنا فالمسئلة من شوب الاشكال في كل من الموضعين لعدم ظهور محمل الرواية ابي بصير
المذكورة وليس في سندها من عرفنا يتوقف في شأنه الا ابو بصير لاشتراكه بين يحيى بن القاسم الضعيف بمصطلحهم وما بين ليث المرادي والحق عندنا كما عليه
جملة من محققي المتأخرين هو جلالة يحيى بن القاسم وعد حديثه في الصحيح فان الفساد من جملة من الاصحاب انه بالجملة لا علة عندهم صلوات
الله عليهم ومع تشكيكهم في الرواية صحيحة سيما وبذلك يعطل الاشكال هنا كله في الزيادة المنفصلة اما لو كانت متصلة كالسمن وكبر الحيوان
فانه نقل جماعة من الاصحاب بان الزوج نصف قيمته من دون الزيادة وان المرأة لا تجبر على دفع العين لان الزيادة ليست مما فرض فلا يكون
للزوج الرجوع بها وعليه في المسالك بان الزيادة ملكها ولا يملك نصفها ولا يجبر على بذلها مجانا ولا بالعوض لكنها تتخير بين دفع نصف
العين المشتمل على الزيادة فيجب بذل نصف القيمة مجردة عنها فان سمحت ببذل العين اجبر على القبول لان النفع عائد اليه واصل حقه في العين

لا يلتفت الى الرواية واما منع تعلق حقها بها الذي لا يمكن فصله فاسمحت ببذله فالا فلا انتهى **اقول** وروى الشيخ في التهذيب عن علي بن جعفر عن اخيه موسى بن
جعفر عن ابيه ان عليا ع قال في الرجل يتزوج المرأة على وصيف فيكبر عنده ويريد ان يطلقها قبل ان يدخل بها قال عليه نصف قيمته يوم دفعه اليها
لا ينظر في زيادة ولا نقصان ورواه الكليني عن السكوني عن ابي عبد الله ع قال ان امير المؤمنين ع قال اذا تزوج الرجل على الوصيف فكبر عنده او يزيد
او ينقص ثم طلقها قبل ان يدخل بها الحديث كما تقدم وهو كما ترى ظاهر في الصريح فيما ذكره الاصحاب من حكم المسئلة والشيخ قد عمل بهذا الخبر بين
دفع نصف العين ونصف قيمتها من دون الزيادة كما تقدم نقله عن المسالك فالعجب منهم في ذهابهم الى ان الرجوع بنصفه مع الزيادة التي لا تتميز
فقال تنصفها لو رضيت وظاهر انها تخير على دفع نصف العين في صورة الزيادة التي لا تتميز ولو رده عليه في المسالك بان الزيادة ليست مما فرض فلا
يتناولها الاية واجاب سبطه السيد السند في شرح النافع فقال يمكن دفعه بان العين مع الزيادة لا تتميز يصدق عليها عرفا انها المفروضة
فتتناولها الاية الشريفة وفيه ان الحادثة فما فرض حين فرض الشيخ انه لا يخلو من قوة انتهى **اقول** لا يخفى ان ما تعد لا تدخل على ان الحكم في المسئلة هو
دفع نصف القيمة لا ينظر في زيادة ولا نقصان فما ذكره الشيخ وقواه هنا كان من الضعف بمكان ظاهر كما عرفت ان الحكم الشرعي هو جبر الزوج على دفع نصف
العين في الصورة المذكورة ولهذا ان المحقق في الشرائع اشار الى رده بقوله ولا يجبر المرأة على دفع العين وهذا هو الاجتهاد في مقابلة النصوص وبذلك
يظهر لك ما في تقوية السيد السند لقول الشيخ حتى ان الظاهر انه لم يقف على الخبر والله العالم **تنبيهات الاول** قالوا لو اصدقها حيوانا حاملا وحكمنا بدخول الحمل
في الصداق اما بمجرد الاطلاق كما هو مذهب الشيخ وجماعة او بالشرط كما هو القول الاخر صار الجميع مهرا فاذا طلقها قبل الدخول رجع بنصفهما جميعا لانه
هو المهر **اقول** وقد تقدم ما يدل على ذلك من روايتي عبيد بن زرارة وغيرها في الاولى منهما ان كانت الغنم حوامل رجع بنصفها ونصف اولادها
ونحوه في الثانية وقد تقدم بيان الوجه فيها والحاق الجزئين المذكورين بنماء المال لو وقع الطلاق قبل وضع الحمل وجه فانه يرجع بالنصف في كل
الحالتين لانه قد علق الرجوع بالنصف على حصول الحمل عنده الملتزم لوقوع العقد بعد الحمل وهو اعم من ان تضع قبل الطلاق او بعده وبذلك
يظهر لك ما وقع لهم في هذا المقام من الاحتمالات والتفريعات والتكلفات كما نقل في المسالك حتى ذهب بعضهم في صورة الطلاق بعد الوضع الى
الرجوع بنصفها لام خاصة وارش نقصانها فان الولد لا يجمل زيادة في الانفصال عن ملكها وبعضهم جعله خاصا في المسئلة كلها لنفي اعتراضهم
على ما حكم عليهم الشرع والظاهر انه لم يخطر ببالهم هذه الاخبار بالبال وانما بنوا على مجرد التخريجات العقلية كما هي عادتهم غالبا **الثاني** قالوا لو
اصدقها تعليم صناعة ثم طلقها قبل الدخول كان لها نصف اجرة تعليمها ولو كان علمها قبل الطلاق رجع بنصف الاجرة وعلل الرجوع بنصف
الاجرة في الموضعين بانه في الاول متعذر تعليمها نصف الصنعة خاصة اذ ليس للنصف حد يوقف عليه ولا نصف لها مطلقا فينزل ذلك
منزلة ما لو تلف الصداق في يده فيرجع عليه بنصف الاجرة ولانه صار اجنبيا لا يصلح تعليمها منه لو فرض امكان التوصل الى الحق واما في
الثاني فلتعذر رجوعه بعين ما فرضه اذ لا يمكن تخليص نصف الصنعة منها فيكون المهر بمنزلة التالف في يدها فيرجع بنصف الاجرة قالوا
والحكم في الموضعين مما لا اشكال فيه قالوا ولو كان الصداق تعليم سورة وطلقها قبل الدخول فان كان قد علمها رجع عليها بنصف الاجرة
كالصنعة وان لم يكن علمها فليس الحكم فيها كالصنعة لان تعليم نصف السورة امر ممكن في نفسه ولكن الزوج صار اجنبيا منها فان حرمنا على
الاجنبي سماع صوت المرأة اوجبنا ذلك ويمكن حذف الفتنة اعلم يكن ذلك الا بالخلوة المحرمة وجهه عليه بنصف الاجرة كالصنعة لتعذر
الرجوع الى نصف المفروض لمانع شرعي فيكون كالمانع العقلي وان امكن ذلك من غير خلوة وقيل جاز تعليمها النصف من وراء حجاب لانه
موضع ضرورة كمعاملة الاجنبي بيعه او لانه يعلم واحدا ولان مطلق سماع صوتها غير محرم وهذا الوجه جزم الشيخ في ط وقيل يرجع عليه بنصف
الاجرة مطلقا لما ذكر من المانع ولان النصف غير مضبوط عليه لاختلاف الايات في سهولة التعليم وصعوبته وعلى الاول تقسم
بالحروف لا بالايات **اقول** لم اقف في هذا المقام على شيء من الاخبار الا على ما رواه في الكافي عن عمر بن زرارة عن ابي جعفر ع في رجل
تزوج امرأة على سورة من كتاب الله عز وجل ثم طلقها من قبل ان يدخل بها بما يرجع عليها قال بنصف ما تعلم بالصورة وهو ظاهر في الدلالة
مما ذا علمها الصورة لان الرجوع عليها بذلك منهما انما هي التي يرجع عليه ونفي الاشكال فيما لو لم يعلمها الصورة

الرابع

الواجب عليه تعليمها النصف لانه يمكن وما ذكروه من تحريم سماع الاجنبية على الاطلاق ممنوع كما تقدم في مباحث الاولى المكنية صريحة في الجواز نظرا ولئن وقع
حجاب او فرضنا جميع بنصف الاجرة اجمالا لان الظاهر ان الحكم في ما طلقها بعد ان علمها اياها كذلك من وجوب الرجوع عليها بنصف اجرة تعليمها كما ذكره
في الصورة الاشتراك الجميع في التعليم الذي هو الموجب للاجرة ويكون حكم هذه الصورة مستفادا من النص المذكور والحاجة ما طالوا به من التطويل
وذلك ما تقدم نقله عنهم من قولهم واما الثاني فلتعذر رجوعه بعين ما فرض الى اخره **الثالث** المشهور بين الاصحاب رضوان الله عليهم انه لو
ابرأته من الصداق قبل الدخول بها ثم طلقها قبل الدخول انه يرجع عليها بنصف المهر الذي وقع عليه العقد لا على انه بيع مقرر في محله لا يمكن نظر
فيما الابراء منه او بهبة او غيره وعللوه بانه متى تصرفت فيه تصرفا ناقلا عن ملكها الا ما لا يمكن الرجوع فيه فانه يلزمها عوض البضع وحكى في القواعد
وجها بعدم الرجوع ونقله الشيخ في ط قالوا في المسالك وهو قول لبعض العامة واحتجوا عليه لانها لم تأخذ واحتجوا عليه لانها لم تأخذ منه مالا
فلا تنقل اليها الصداق ولا انتقض عليه فلا معنى لرده وما في ضعفه ظاهر فان المهر كما مستحقا لها في ذمة الزوج فلما ابرأته منه اشغلها عن ملكها اليه
تحقق النقل ايضا لانها باسقاط المهر من ذمته بعد ان كان ثابتا فيها قد اتلفته اذ لا شبهة في انه كان ملكها ثم خرج عنه بالتصرف الى البدل **اقول** والذي
حضرني من الاخبار المتعلقة بهذه المسئلة ما رواه في الكافي والتهذيب عن محمد بن مسلم في الموثق قال سألت ابا عبد الله ع عن رجل تزوج امرأة فامهرها
الف درهم ودفعها اليها فوهبت له خمسمائة درهم وردتها عليه ثم طلقها قبل ان يدخل بها قال ترد عليه الخمسمائة درهم الباقية لانها انما كانت
لها خمسمائة فهبتها له وهبتها اياها له ولغيره سواء وما رواه في التهذيب عن زيد ومن لا يحضره الفقيه عن هشام بن سالم عن عبيد بن زرارة في الصحيح قال سألت ابا عبد الله ع
عن رجل تزوج امرأة على الف درهم فبعث بها اليها فردتها عليه ووهبتها له وقالت انا فيك ارغب مني في هذه الالف هي لك فتقبلها منها ثم طلقها
قبل ان يدخل بها قال لا شيء لها ويرد عليه خمسمائة درهم وما رواه الشيخ في الموثق عن سماعة قال سألته عن رجل تزوج جارية او تمتع بها ثم جعلته
من صداقها في حل ايجوز ان يدخل بها قبل ان يعطيها شيئا قال نعم اذا جعلته في حل فقد قبضته منه وان خلاها قبل ان يدخل بها ردت المرأة على الزوج نصف
الصداق وبذلك يظهر لك ضعف ما احتمله الشيخ والعلامة من عدم من عدم الرجوع بناء على تلك الترجيحات البادرة والتخريجات الشاردة ومنشأ
ذلك الغفلة عن ملاحظة الاخبار وعدم اعطاء التأمل حقه في تتبع الاثار الواردة عن الائمة الاطهار صلوات الله عليهم اناء الليل واطراف النهار
والله العالم **الرابع** لو اعطاها عوض المهر متاعا او عبدا ابقا او شيئا ثم طلق قبل الدخول رجع بنصف المسمى دون العوض والوجه في رجوعه بنصف المسمى
دون نصف العوض ان الذي استحقه الزوج بالطلاق نصف المهر المفروض وعوضه غيره فلا يرجع به وينبغي ان يعلم ان المراد برجوعه بنصف المسمى هنا
انما هو رجوعه بمثله او قيمته لان المسمى بالمعاوضة ودفع العوض الذي هو احد هذه المذكورات قد صار ملكا لملك الزوج فالنصف المحكوم بعوده اليه
فلا ينتقل عن ملكه بالمعاوضة المذكورة فيرجع الى مثله او قيمته كما لو انتقل منها الى غيره ولا فرق في ذلك بين انتقاله بعوض يساوي قيمته او ينقص
او يزيد ولا بين انواع الاعواض لاشتراك الجميع في المقتضي وهو خروجه بذلك عن ملكها كالوجه بغير عوض كالهبة ويدل على اصل الحكم المذكور وقد
في الصحيح عن الفضيل بن يسار قال سألت ابا عبد الله ع عن رجل تزوج امرأة بالف درهم فاعطاها عبدا له ابقا وبردا حبرة بالف درهم التي اصدقها
قال اذا رضيت بالعبد وكانت قد عرفته فلا بأس اذا هي قبضت الثوب ورضيت بالعبد قلت فان طلقها قبل ان يدخل بها قال لا مهر لها وترد عليه خمسمائة درهم
ويكون العبد لها **الخامس** الظاهر انه لا اشكال ولا خلاف في انه اذا دبر مملوكا ذكرا كان او انثى له دبره ان يجعله مهرا لزوجته لانه بالتدبير لا يخرج عن ملكه بل
له التصرف بجميع انواع التصرفات من بيع وغيره وهو كالوصية بل هو في التحقيق وصية بالعتق وحينئذ فلو طلقها قبل الدخول بها فمقتضى ما بينها الرجوع
بنصف الزوج حيث انه المهر وحكم الرجوع بنصفه في الطلاق وهذا كله مما لا اشكال فيه انما الخلاف في انه بجعله مهرا هل يبطل التدبير ويبقى صحيحا الاكثر
الاصحاب سيما المتأخرين على الاول وهو مذهب ابن ادريس ومن تأخر عنه وذهب الشيخ في النهاية وبعض اتباعه الى الثاني قال في النهاية اذا اعطاها
على جارية مدبرة له ورضيت المرأة به ثم طلقها قبل الدخول بها كان لها يوم من خدمتها وله يوم فاذا مات المدبر صارت حرة ولم يكن لها عليها سبيل
وان ماتت المدبرة وكان لها مال كان نصفه للرجل ونصفه للمرأة ونحوه كلام ابن البراج في كتاب المهذب والكامل وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول
المذهب ان العقد على المدبرة صحيح ويخرج عن كونها مدبرة ويستحقها المرأة لان التدبير وصية ولو اوصى ببعض املاكه ثم اخرجه عن ملكه قبل موته بطلت

نشأ والعافين عن الناس اى التاركين ما لهم عندهم من مظالم ومن النار يا اولئك ماذا ينفقون قل العفو اى الفضل من الاموال الذى يسهل اعطاؤه وهو قوله
تعالى خذ العفو اى خذ ما اعطاك الناس من ميسور اخلاقهم ولا تستقص عليهم [illegible] لا يخفى ان غاية ما يدل عليه الاتيان وهو كون
العفو فيها بمعنى الميسور [illegible] الاولى فالعفو [illegible] ولا اعطاء [illegible] ما يسهل اعطاؤه [illegible]
من العفو بمعنى الاعطاء والاعطاء انما استفيد من [illegible] ماذا ينفقون [illegible] لفظ العفو وبالجملة
[illegible]
[illegible]

وامتن في الرواية بعينها رضاهن ونقل عن ظاهر ابن الجنيد جواز جعلها سهما والظاهر كما اشرنا اليه في غير موضع مما تقدم سيما في كتب المعاملات ان هذه التفريعات
ونحوها لا اصل لها الا العامة والشيخ حذى على حذوهم كما هي عادته في مبسوطه ومن تاخر عن الشيخ اخذ ذلك عنه وهي بمعزل عن الاخبار والكلام فيها بمثل هذه
التخرصات والترجيحات مشكل وطريق الاحتياط يقتضي الوقوف على القسمة عليها ليلا من غير زيادة ولا نقصان فانه هو المعلوم من سيرته صلى الله عليه وآله وسيرة ابنائه
الطاهرين وشيعتهم الماضين والله العالم **الثامن** اذا اراد القسمة سواء قلنا بوجوبها ابتداء او جعلا لاختيار فقد اختلف الاصحاب رضوان الله عليهم
في كيفية البداءة فقيل انه اراد بعد ما بين نسائه منهن ثم بعدها ثانيا وثالثا الى ان يتم الدور على العدد الذي عنده ولا يتوقف ذلك على القرعة وقيل ان الشهيد
الاول وهو اختيار المحقق في الشرائع والشارح في المسالك وفي الثاني تخرج اسمها بدأ بها فان كانتا اثنتين اكتفى بالقرعة مرة واحدة لان الثانية بقيت
ثانيا وان كن ثلاثا اقرع بين الباقيتين في الليلة الثانية وان كن اربعا اقرع بين الثلاث ثانيا ثم بين الاثنتين ثالثا تحرزا عن التفضيل والترجيح
لانه ليس واحدة منهن اولى بالتقديم من الاخرى فالتقديم بالقرعة عدل ولان تقديم واحدة بغير قرعة يقتضي الميل اليها المنهي عنه في الوعيد السابق
الخبر النبوي ولان النبي صلى الله عليه وآله كان يقرع بين نسائه اذا اراد سفرا ويصحب من اخرجتها القرعة ومن هذا الكلام علم ادلة القول الثاني واما الاول فاستدل عليه
في المسالك بالاصل لانه على القول بعدم وجوب الابتداء بالقسمة يتخير من الابتداء بمن شاء ولما لم يثبت منه بعضهن ولا يلزم تحق الباقيات فلا
يحتاج الى القرعة ابتداء وهذا اقوى وهو الذي اختاره المصنف اكثر **اقول** والكلام في هذا الفرع كغيره مما تقدم مما لا نص فيه ولا طائل عليه ولهم فيه تفريعات
ليس في التطويل بها مزيد فائدة بعد ما عرفت من عدم النص في الاصل **السادس** قد صرح الاصحاب بان الواجب في القسمة هو المضاجعة ليلا دون الجماع
والمراد بالمضاجعة النوم معها على فراش واحد قريبا منها عادة بحيث لا يعد هاجرا وان لم يتلاصقا او ادعوا عليه الناس وظاهر قوله تعهدها شرعا
بالمعروف **اقول** واليه يشير ايضا قوله عز وجل وجعلنا الليل لباسا الاية وروى الصدوق رحمه الله في كتاب علل الشرائع باسناده الى عبد الله بن
بن سلام انه سال رسول الله صلى الله عليه وآله فقال اخبرني لم سمي الليل ليلا قال لانه يليل الرجال من النساء جعله الله عز وجل الفة ولباسا وذلك قول الله عز وجل
وجعلنا الليل لباسا والنهار معاشا فقال صدقت يا محمد الحديث فاما المواقعة فلا تجب عند الاصحاب الا في كل اربعة اشهر مرة ودون تقدم ان مورد
الخبر انما هو الليل لا النهار واما النهار فالمشهور لا قسمة فيه ووجوب القسمة مخصوص بالليل لقوله سبحانه وجعلنا النهار معاشا اي لتحصيل المعاش
والحوائج والنوم والاشتغال في الحوائج وربما ظهر من كلام الشيخ في المبسوط وجوب الكون مع صاحبة الليلة نهارا فانه قال في المبسوط ان القسم يكون ليلا وكل
امرأة قسم لها ليلا فان لها نهار تلك الليلة فان اراد ان يبتدى بالنهار جاز وان اراد ان يبتدى بالليل جاز لكن المستحب ان يبتدي بالليل وقريب منه
كلام العلامة في التحرير لكنه جعل النهار تابعا لليلة الماضية فقال النهار تابع لليلة الماضية فلصاحبتها نهار تلك الليلة لكن له ان يدخل فيه الى غيرها
لحاجة كعيادة او دفع شبهة او زيارة او استعلام حالها او لغير حاجة وليس له الاطالة والاقرب جواز الجماع ولو استوعب النهار قضاه لصاحبة الليلة
انتهى ونقل عن ابن الجنيد انه اضاف الى الليلة القيلولة ولم نقف له على مستند بالخصوص **اقول** والذي وقفت عليه من الاخبار المتعلقة بما ذكرناه
الثلاثة رضوان الله عليهم عن ابراهيم الكرخي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل له اربع نسوة فهو يبيت عند ثلاث منهن في لياليهن ويمسهن فاذا
نام عند الرابعة في ليلتها لم يمسها فهل عليه في هذا اثم قال انما عليه ان يكون عندها في ليلتها ويظل عندها صبيحتها وليس عليه ان يجامعها اذا لم يرد ذلك
وظاهر هذه الرواية تخصيص المقام عندها والظاهر ان صبيحة تلك الليلة هي عبارة عن اول النهار ويحتمل على بعد كون هذا التعبير كناية عن مجموع النهار ايضا
وكيف كان فانه يظهر ضعف قول من استدل بهذه الرواية لابن الجنيد والاصحاب لضعف الرواية بالراوي المذكور حملوها على الاستحباب فانه لا قائل
بها على ظاهرها والذي تضمنت الرواية عن علي عليه السلام انه كان له امرأتان فكان اذا كان يوم واحدة لا يتوضأ في بيت الاخرى ولعله يحمل على الفضل والاستحباب
ثم ان ما تقدم ذكره من تخصيص القسم بالليل ليس المراد به انه يجب المقام عندها من اول الليل الى اخره بل يجب الرجوع الى ما جرت به العادة من كونه
ذلك بعد قضاء الحوائج كالصلوة في المسجد ومجالسة الضيف ونحو ذلك ثم ليس له الدخول في تلك الليلة على ضرتها الا لضرورة قيل وفيما قطع به
الاصحاب من الضرورة عيادتها اذا كانت مريضة وضبطه في القواعد بما اذا كان المرض ثقيلا والا لم يجز فان مكث عندها وجب قضاؤه ما لم يقصر بحيث
لم يعد اقامة عرفا ثم خاصة فلا قضاء كما هو من لا يكون كسبه ليلا كالحارس ونحوه فالاعتماد في القسمة في حقه على النهار وحكم الليل عندهم كنهار غيرهم والنهار
كالليل لغيرهم

النائم قضية بليل عند غير صاحبة الليلة فيجب اعتماد ما ذكره **السابع** اذا اجتمع عنده حرة وامة بالعقد فالمشهور ان للامة ليلة وللحرة ليلتين وهذا مبني على جواز الجمع بينهما كما تقدم تحقيقه
في موضعه من جواز الجمع بينهما فان للحرة الثلثين وللامة الثلث على المشهور ونقل عن الشيخ المفيد من متقدمي الاصحاب ان للامة ربع القسمة مطلقا
وان الاقل للحرة ومن ذلك ما رواه الشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن الرجل يتزوج المملوكة على الحرة قال لا فاذا كانت تحته امرأة مملوكة
فتزوج عليها حرة قسم للحرة مثلي ما يقسم للمملوكة وعن محمد بن قيس في الموثق عن ابي جعفر عليه السلام قال قضى في رجل نكح امة ثم وجد طولا يعني استغنى ثم لم يشتر الامة
يطلق الامة نفسها حاجة يقضي ان الحرة تنكح على الامة ولا تنكح الامة على الحرة اذا كانت الحرة اولهما عنده فاذا كانت الامة عنده قبل نكاح الحرة على الامة قسم للحرة
الليلتين وللامة الثلث من ماله ونفسه ونفقته وعن عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن الرجل يتزوج الامة على الحرة قال
لا يتزوج الامة على الحرة ويتزوج الحرة على الامة وللحرة ليلتان وللامة ليلة وما رواه في الكافي عن ابي بصير قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن نكاح
الامة قال تزوج الحرة على الامة الى ان قال وان اجتمعت عندك حرة وامة فللحرة يومان وللامة يوم الحديث وما رواه الصدوق في الفقيه مرسلا
قال ابو جعفر عليه السلام تزويج الامة على الامة ولا تزوج الامة على الحرة فان تزوجتها حرة على الامة فللحرة ثلثان وللامة الثلث وليلتان وليلة قال وروي
في الكافي في الصحيح عن ابن سنان عن ابي بصير في حديث قال ولا يصلح ان تزوج الحرة على الامة فانه تزوج الحرة على الامة فللحرة يومان وللامة يوم
وفي رواية يحيى بن الفضيل عن ابي الحسن عليه السلام في القسم للحرة يومان وللامة يوم الحديث الى غير ذلك من الاخبار الجارية في هذا المضمار قال في المسالك والمشهور
ان للامة نصف الحرة ولما كانت القسمة لا تتبعض من دون ليلة كاملة حصل للحرة ليلتان وللامة ليلة ولكن مع ذلك يكون ثمان يجمع بين حقها وحق الزوج
فيكون الدور من ثمان ليال للحرة ليلتان ثلث هكذا ذكره جماعة من المتاخرين ولا يخلو من نظر لان تنصيف الليلة في القسمة يجوز لعوارض كما تبين آنفا
انتهى فان لم يجز ابتداء فلا مانع من كونه هنا كذلك وانه كان الاصل في دور القسمة اربع ليال فالعدول الى جعله من ثمان يحوج ذلك ويشكل
اقول الظاهر ان منشأ هذا الكلام هو الاجمال الذي في بعض هذه الروايات كما في صحيحة محمد بن مسلم وهي التي اوردها في هذا المقام من قوله قسم للحرة
مثلي ما قسم للمملوكة ونحوها موثقة محمد بن قيس المشتملة ايضا على الثلثين والثلث فانه وان كان يمكن تحصيل نصف ليلة للامة وليلة كاملة للحرة فتكون
القسمة من اربع ولا يتوقف على جعل القسمة على جعل الليلة كاملة للامة وليلتين للحرة كما ذكروه وما فيه من انه يلزم الخروج عن الدور الاول بجعل
ثمان ليال ففيه انه لا يخفى ان جملة من اخبار المسألة قد صرحت بجعله كما حكيناه وجملة قد اشتملت على التفصيل وتعيين القسمة بكونها ليلتين وليلة
ويومين ويوما فالواجب حمل مجملها على مفصلها ومبهمها على مبينها فظهر ان القسمة انما هي على ما ذكره الاصحاب لاما ذكره وما ايراد به ان الدور يلزم ان يكون
من ثمان لا ضير فيه بعد اقتضاء ما تقسمه الاخبار له وحج فالعمل فيما ذكره الاصحاب من جعل القسمة ليلة وليلتين انما هو الاخبار فالظاهر انه لا تقح
بعد ذلك الا في تحقق الانشاد اليه فيها ولعل الوجه في ذلك هو ان يكون تنصيف الليلة وليلة كاملة كما ذكروه ان في ذلك حرجا للاستيناس في
تنغيصا للعيش فجعلنا المحيط النصف غالبا فلا نمنع ان يكون مناطا للاحكام الشرعية وبذلك يتضح لك ما في قوله فالعدول الى جعله من ثمان يحوج ذلك
مشكل فانه الصحيح انما وقع للاقتضاء الاخبار الدالة على القسمة بالليلة والليلتين ذلك واتفاقا على ذلك بعد حمل مجملها على مفصلها ومبهمها على
مبينها لا يجوز ما توجه فيل يجب تقويض ليلتي الحرة والثمان الذي هو الدور بان تكون واحدة في الاربع الاول والثانية في الاربع الثانية لتقع
لها من كل اربع واحدة انه لم يوجب تجزئة ومنه ان الظاهر من الاخبار المذكورة شرعا والله العالم هذا ولو جمع عنده حرة وزوجة كتابية فالمشهور بين الاصحاب
من غير خلاف يعرف ان الكتابية مثل الامة في هذه الصورة فلها الليلة وللحرة المسلمة الليلتان والمستند في ذلك ما رواه في الكافي عن عبد الرحمن بن ابي
عبد الله قال سألت ابا عبد الله عليه السلام هل للرجل ان يتزوج النصرانية على المسلمة والامة على الحرة فقال لا تزوج واحدة منهما على المسلمة وتزوج المسلمة على النصرانية والامة
على الامة وللمسلمة الثلثان وللامة والنصرانية الثلث وبذلك يظهر لك ما في كلام شيخنا الشهيد الثاني في المسالك من انكار النص في هذه المسألة حيث قال
بيانه الحرة الكتابية كالامة في القسمة لا نص عليه ظاهرا لكنه مشهور بين الاصحاب حتى ذكر ابن ادريس انه مروي وربما استدل له بان نقصانها بالاسلام المعلوم
علو غيره ولا يعلو عليه فلو ساويت المسلمة لزم عدم العلو وفيه نظر لان مثل ذلك لا يقاوم الادلة العامة الشاملة لها الى ان قال والعجب ايضا من سبط الشهيد
في شرح النافع حيث قال بعد ان اورد الرواية المذكورة مستند الحكم المذكور ما نقلناه مع اعتبار ذاتها ليس فيه عن نبوغ في حاله سوى عبد الله بن

تخلفه عيسى بن الاشعري فانه غير موثق لكن كثيرا ما يصف الاصحاب رواياته بالصحة مع عدم تعرض علماء الرجال للسلامة كما في اثبات هذا الحكم انتهى **اقول** ولا يخفى
ما فيه من الغفلة الشديدة من الرجوع الى ما هو اوهن من بيت العنكبوت وانه لاوهن البيوت ولكن هذه عادة اصحاب هذا الاصطلاح الحادث
انما اضطروا الى الخروج عليه في الخلاف بانحطاط الى العمل بالرواية الضعيفة باصطلاحهم يستترون بما تارة بجبرها بالشهرة وتارة بعمل الاصحاب عن طريقهم اصطلاحهم
كما تقدم تحقيقه في غير موضع وكنا اوردنا مع انه عدم ظهور الخلاف في المسألة كاف في اثبات الحكم بناء على ما تمسكوا به من عدم نقل الخلاف كما
وجدوه ما لم يظهر احد يخرج بعدم جواز الخلاف لاجل العمل به في الاحكام الشرعية مطلقا والاجماع كاف في الاحكام الشرعية فالوالد الى ذلك
بعبر عنه في القول فانه يلحق في الاجارات والعبادات لنقيضه كذلك عمل الجمهور فانه لا فرق بين هذا ونحو ذلك مما عمل الجمهور والعمل بالجهر عليه
المرتضى احد مكتابه في الظاهر من القسم ضعف ما تحققت الامة المسلمة تكون لها مع الحرة المسلمة ربع القسم تحصيل القسمة من ستة عشر
ليلة للاولى الكتابية منها ليلة وللحرة المسلمة اربع والباقي للزوج حيث لا يكون له غيرها ولا يخفى ان اجتماع الكتابيات بشبهها الى بعد كثيرة تفرعها كما
تفرع الشافعية الى ما ذكرناه والله العالم **العاشر** المشهور بين الاصحاب رضوان الله عليهم ان البكر تختص عند الدخول بسبع والثيب بثلاث وهو صريح
المحقق في الشرائع ونقل في النافع تخصيص البكر عند الدخول بثلث الى سبع والثيب بثلاث ونقل عن الشيخ في النهاية ان ذلك للاستحباب وان اختصاص البكر
بالسبع على وجه الاستحباب واما الواجب لها فثلاث والظاهر ان عبارة النافع مبنية على هذا القول وقال ابن الجنيد اذا دخل ببكر وعنده ثيب
واحدة فله ان يقيم عند البكر اولا ما يدخل بها سبعا ثم يقسم وان كان عنده ثلاث ثيب اقام عند البكر ثلاثا اول الدخول فان شاء ان يهملها
من يوم الى اربعة منهن سبعة يقيم عند كل واحدة من نسائه مثله ذلك ثم يقسم لهن جميعا فاذا تزوج الثيب اقام عندها ثلاثا يقيم عندها ثلاث لحق
الدخول ثم يقسم لها فلو عنده واحدة كانت او ثلاث في القسمة متساوية انتهى ولا اصل في ذلك للاخبار وما اختلفت بها اختلفت هذه الاقوال فتمام
الجمع بينها فالواجب ذكر ما وصل الينا من اخبار المسألة ثم الكلام بما وفق الله سبحانه له منها ببركة اهل الذكر صلوات الله عليهم فمنها ما رواه
في الكافي عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله بسند صحيح عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يكون عنده المرأة فيتزوج اخرى كم يجعل للتي يدخل بها قال ثلاثة ايام ثم
يقسم وهذه الرواية كما ترى مطلقة وليس فيها دلالة على خصوص شيء من الفردين المذكورين هنا اعني البكر والثيب وما رواه في الكافي عن هشام بن سالم في الصحيح
عن ابي الحسن عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يتزوج البكر قال يقيم عندها سبعة ايام وما رواه الشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم قال الحسن كخبره قال قلت لابي
جعفر عليه السلام رجل تزوج امرأة وعنده امرأة فقال ان كانت بكرا فليبت عندها سبعا وان كانت ثيبا فثلاثا وعن ابن ابي عمير عن غير واحد عن محمد بن مسلم
قال قلت الرجل تكون عنده المرأة يتزوج اخرى اله ان يفضلها قال نعم ان كانت بكرا فسبعة ايام وان كانت ثيبا فثلاثة ايام وهذه الرواية رواها
الصدوق في كتابه عن ابن ابي عمير وطريقه اليه صحيح فتكون الرواية صحيحة ولا يضر الارسال لانه لم يكن عن الشيخ لان الرواية عن غير واحد مما يؤذن
بالاستفاضة وهي الى الصحة من الرواية عن المعتبر المعين وهذه الروايات التي وقفت عليها الشيخ في الحسن بن زياد عن ابي عبد الله عليه السلام
في حديث قد تقدم ذكرها قال قلت فيكون عنده المرأة فيتزوج جارية بكرا قال فليفضلها حين يدخل بها بثلاث ليال الخبر وعن سماعة في الموثق
قال سألته عن رجل كانت له امرأة فيتزوج عليها هل يحل له ان يفضل واحدة على الاخرى قال يفضل المحدثة حدثان عرسها ثلاثة ايام اذا كانت بكرا ثم
يسوي بينهما بطيبة نفس احداهما للاخرى وعن الحلبي في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام في حديث تقدم قال قلت فالرجل يتزوج البكر وعنده ثيب فله
ان يفضل البكر بثلاثة ايام وهذه الروايات الثلاث هذا ما وقفت عليه من الاخبار في المسألة والشيخ قد جمع بينها بحمل اخبار السبع على الجواز والثلث على
الافضل قال لان الفضل ان لا يفضل البكر اكثر من ثلث ليال لعلة ان في تخريبها **اقول** ظاهر صحيحة محمد بن مسلم وجوب السبع للبكر والثلث للثيب لقوله
فليبت وهو امر بالدوام انه صار ظاهرا في ذلك لعطفه بالتفضيل بثلث في رواية الحسن بن زياد والظاهر انه لا معارض عنها ذكره الشيخ من الجمع
المذكور ان البكر افضل ما تفضل به السبع واقله الثلث والثيب بالثلث خاصة انما ينبغي الكلام في الوجوب واكثر اخبار المسألة ظاهر في الجواز
مثل قوله ان يفضل وحمل الامر في الروايتين المتقدمتين ذكرهما على الاستحباب وان اقل ما يجب للبكر الثلث واكثرها السبع ولم اقف على وجه ما الوجوب حتى يحمل
في كلامهم من الكلام هنا في مواضع ظاهر الشيخ في النهاية انه لا فرق في الزوجة بين الحرة والامة ولا في الثيب بين من ذهبت بكارتها بجماع وغيره ونقل

من العلامة في التحرير انه استقرب تخصيص الامة بنصف ما تختص به لو كانت حرة وهو ضعيف في القواعد العامة والروايات كما ترى مطلقة **ب** قال في المسالك
يجب التوالي في الثلث والسبع لان الغرض لا يتم الا به ويتحقق بعدم خروجه في الليل الى غيرها من نسائه مطلقا على حد ما تقرر في القسمة ولا الى غيرها لغير
ضرورة او طاعة كصلوة جماعة ونحوها لا يطول زمانه وان كان طاعة لان المقام عندها واجب حتى يفضل من السبع **اقول** ظاهر هذا الكلام وجوب
السبع والثلث وهو مشكل لعدم الدليل الواضح عليه من الاخبار وجملة منها انما دلت على ان يفضل وظاهر هذه العبارة انما هو الجواز وما بعض الاخبار
الدال على ذلك بلفظ الامر فقد عرفت ما فيه من معارضة الاخبار بالثلث في احدها والسبع في الاخرى ولا طريق الى الجمع بينهما الا بالحمل على الاستحباب
والتقريب فيه بمعنى ان اقل مراتب الفضل ثلثة واكثرها سبعة وبالجملة فالقول بالوجوب يحتاج الى دليل من النصوص واضح الدلالة صريح المقالة
وظاهر كلامه ان مستنده في الوجوب الغرض المترتب على ذلك وهو انما يتحقق بالموالاة كما ذكره في صدر البحث حيث قال بعد ذكر تخصيص البكر بسبع والثيب
بثلاث فالغرض والمقصود منه ان ترتفع الحشمة ويحصل الالفة والانس وخصت البكر بزيادة لان حياءها اكثر انتهى وفيه ان هذه العلل غير
منصوصة بل هي مستنبطة فلا تكون حجة وبالجملة فانا لا نعرف على الوجوب دليلا واضحا ما لا يرى انه الفقيه فتوى منسك حتى يقوم دليل واضح على
وجوب شيء اما ما ذكره من التوالي المتبادر من ظاهر الاخبار المذكورة واما كونه على جهة الوجوب فغير واضح ووجه استفادة التوالي منها كما ذكرناه
هو قوله عليه السلام في رواية عبد الرحمن بن ابي عبد الله ثلثة ايام ثم يقسم وفي موثقة سماعة ثلاثة ايام ثم يسوي بينهما فان ظاهرها هو التوالي لثلثة
ثم القسم الشرعية بعد ذلك على انهم صرحوا في مسألة بلغة ثلاثة ايام التي هي اقل الحيض وعشرة ايام الاقامة بان المتبادر من ذلك هو التوالي
والظاهر انه هنا كذلك ويعضده ان التوالي هو المعمول عليه في جميع الاعصار والامصار من زمن النبي صلى الله عليه وآله الى يومنا هذا والملاقي للاخبار انما يحمل على
الافراد المتعارفة المتكررة دون الفروض النادرة التي ربما لا توجد انا نذكرها **ج** روى الصدوق في كتاب علل الشرائع والاحكام عن
محمد بن الحسن عن الصفار عن احمد بن محمد عن الحسين بن سعيد عن الحسين بن علوان عن عبادة الاسدي عن عبد الله بن عباس في حديث ان
رسول الله صلى الله عليه وآله تزوج زينب بنت جحش فاولم واطعم الناس الى ان قال ولبث سبعة ايام بلياليهن عند زينب ثم تحول الى بيت ام سلمة وكان ليلتها
وصبيحة يومها من رسول الله **اقول** ما دل عليه هذا الخبر من اقامته سبعة ايام عند زينب مع كونها ثيبا ظاهر المخالفة لما تقدم من الاخبار المتفقة على ان
الثيب ليس لها الا ثلاثة ايام والاخبار لما اختلفت في البكر دون الثيب الا ان الخبر سنده غير نقي كما عرفت فانه ضعيف فلا يعول على مورده وتخصيصه
بالنبي صلى الله عليه وآله ممكن وبالجملة فلا يكون موجبا لتكذيب الاخبار ما عدا هذا الخبر وظاهر الخبر المذكور ان المدخول بزينب كان في ليلة ام سلمة وهي حينها من القسم وانه صلى الله عليه وآله بعد اقامته السبع
عند زينب تحول الى بيت ام سلمة حيث كان الدخول بزينب في ليلتها والظاهر انه صلى الله عليه وآله استمر على القسم بعد ذلك كما كان اولا وظاهر من في المسالك انه لو كان
التزويج في اثناء القسم ظلم من بقي بآخر جماعة من بعد حصول ما ذكره ونسب من هذا الكلام وكما لا يعرف له وجه استفادة في المقام فلا برح
البحث احب الوقوف عليه **د** ظاهر اكثر الاصحاب انه لا فرق هنا في الزوجة بين الامة والحرة عملا بعموم الادلة ونقل عن العلامة في التحرير انه استقرب تخصيص
الامة بنصف ما تختص به لو كانت حرة كالقسم وعلم النكاح فكما ان لها في القسم حال الحاضرة نصف الحرة فكذا هنا في القواعد حج المساواة ثم انه على القول بالتنصيف
لتسليط الامة مبني في التحرير فمن كيفيته وجهان احدهما ان يكمل المنكسر فيثبت للبكر اربع ليال وللثيب ليلتان والثاني ان يستحقها ما ذكره في المسالك انه للبكر ثلث
ليال ونصف وللثيب ليلة ونصف لما مر الا ان فاتية للتنصيف بخروجه عند انتصاف الليل الى بيت منفرد او مسجد ثم قال والوجه تخيير التحريك والاوقية بحال الامات
فلو نكحها ودخل بها ثم وقعت البرة هل يجوز تكملها حق الحرة لحق الجل الحرة **التاسع** المفهوم من كلام جملة من الاصحاب رضوان الله عليهم سقوط القسم بالسفر بمعنى انه متى اراد
سفرا واحب ان يصحب بعض نسائه دون بعض فان له ذلك ولا يجب عليه القضاء لمن خلف عند الرجوع واحتجوا على ذلك بان النبي صلى الله عليه وآله كان يفعل ذلك
فلم ينقل عنه القضاء ولو وقع لنقل نقله بعضهم عدم القضاء بالصحبة من اراده بالقرعة فلو صحبها بغيرها والميل القلبي فيقضي لان النبي صلى الله عليه وآله ما كان يخرج معه واحدة الا
بالقرعة ولهذا انه لم يقض ويجيبها دون غيرها بمجرد الميل القلبي من غير قرعة لايخلو من الظلم لغيرها والميل على الباقيين ومن الحق نظر الى تلك مما ذكرناه
لا حق للمتنافسة ومن ثم جاز انفراده بها وعليه بالفرق بين الامرين فما جوز ذلك له سفرا **لا يستلزم** جواز صحبة من اراد بميل الميل اليها ثم مع الامر
او التقييد بالقرعة هل يعم الحكم لكل سفر من سفر النقلة والاقامة كارادة الانتقال الى بلد والتوطن فيها وسفر الغيبة الذي يريد الرجوع بعد قضاء

عرضه الى بلده كسفر التجارة ونحوها فى ان احدها العموم معللا بان السفر لا حق لهن فيه ولا يجب الستر على سفره ولان الاشتغال بمشقة السفر ...
يمنع حقوق القسمة وخلوص الصحبة والتلذذ بالخلوة التى هى غاية القسمة وثانيها الاختصاص بسفر الغيبة فينفى فى سفر النقلة لا يختص بعضهن
بل يحتاج الى نقلهن جميعا فلا يختص واحدة بالاستصحاب كما فى الحضر فان صحب بعضهن قضى للباقين بخلاف السفر الا فراد لا حق لهن فيه فالوارد حكم
سفر النقلة الاقامة فى سفر الغيبة بحيث يخرج عن اسم المسافر بالتمام او ما فى معناه لانه بالاقامة على ذلك الوجه يصير كالحاضر فالمنع بالزوجية
الخروج عن منتهى السفر **اقول** لم اقف بعد التتبع على نص فى هذا المقام بحيث يمكن الرجوع اليه فى استنباط شئ من هذه الاحكام نعم من المشهورات
الذائعات بين الخاصة والعامة صحيحة ... لبعض نسائه فى السفريات ذلك بالقرعة حتى ان ابا حنيفة فيما نقل عنه العامة والخاصة قد رد على رسول
الله صلى الله عليه وآله فى مواضع منها هذا الموضع ... بعض نسائه بالقرعة والقرعة عندى قمار والظاهر ان جميع ما ذكره الاصحاب هنا تبعا للشيخ
فى المبسوط انما هو من تفريعات العامة على ما ورد فى غير مقام ما تقدم والاعتماد فى تأسيس الاحكام على مجرد هذه التعليلات العقلية لا يوافق
اصول مذهبنا المبنية على الكتاب والسنة وان ما عداهما كما تواترت الآيات والاخبار بالمنع من الاعتماد عليه والرجوع فى الاحكام الشرعية اليه والواجب
الرجوع فيما لم يرد فيه المنصوص الى الاحتياط والوقوف فيه على سنن ذلك الصراط كما وردت به اخبارهم صلوات الله عليهم والله العالم **العاشر** قد صرح
الشيخ هنا الاصحاب فى هذا المقام انه يجوز بينهن انما اراد ان يصحب بعضهن معه فى السفر ... ما يرتفع بينهن لذلك كما تقدم و
كيفية القرعة هنا انه يكتب اسماء النساء دفاع بعددهن ... ويضعها فى ... ويخرج منها واحدة على السفر ...

[illegible]

ان يتزوج عليها فصالحت من حقها على شيء منها او بعضها فان ذلك جائز لا باس به اقول وهذه الاخبار بعد حمل مطلقها على مقيدها تحملها على بيتها

ظاهر الاتفاق في تخصيص صحة الصلح ... الزوج اسقط ... المرأة بالكره ... التزويج عليها ونحو ذلك ...

[illegible]

المقام الثاني في الشقاق ...

[illegible]

في الحرم فيجب تخليصها منه [illegible] وعلى العدم بامكان الاصلاح بدون ذلك فلا يكون واجبا وان كان مع اجابة نظرا الى ظاهر الامر وفيما لا وله منها نظر فان ذلك
والوجه بناء على ان البعث من وظايف الحاكم الوجوب ولو جعلنا متعلقا لامر الزوجين كان استحبابا وجه لامكان تكليفه رجوعهما الى الحق من دون الحكمين ثم
لو توقف الرجوع الى الحق عليها مطلقا من باب المقدمة انتهى ش المفهوم من خبر عبيدة المنقول عن العياشي وكذا الخبر المرسل المنقول في كلام الشيخ الجليل
علي بن ابراهيم ان الامام عم يجبر الزوجين على الرضا بما حكم به الحكمان اعم من ان يكونا مبعوثين من الامام او الزوجين اما الاول فلانه لما بعث المرءة
بالحكم به الحكمان لها وعليها بعض من اجماع او فتوى امتنع الزوج من الرضا بالفراق فقال عم لا تبرح حتى تقر بما اقرت به وترضى بما رضيت به
وظاهره الحبس حتى يقر بذلك واما الثاني فانه لما علم ص الحكمين بالحكم بامكان تشتيتها فرقتها وان شتتا جمعتا امتنع الزوج من الحكم بالفراق فاوجب
عليه نفقتها ومنعه الدخول عليها وانه ان مات الزوج على تلك الحال ورثته المرءة وان ماتت لم يرثها وهكذا لو كان الامتناع من جهة المرءة وهو
ظاهر في ان الحكم الشرعي فيما لو امتنع احدهما من حصول الفرقة من جانبا الممتنع يجب حاضر لا من صاحبه لو مات وصاحبه يرثه ولم اقف على ذلك في
غير الكتاب المذكور ما في الشيخ المذكور من الثقات المعتمدين وكتابه مشهور معول عليه ومن الاصول المعتمدة وهو ظاهر في كون ذلك مذهبه
في هذه المسئلة ولم اقف في كلام احد من الاصحاب على من تعرض للكلام في هذه الصورة الا ما يظهر من كلام ابن الجنيد ان وجب على الزوجين انفاذ
ما حكم به الحكمان من فرقة او اجتماع من غير استيفاء متى اشترط الحكمان عليهما ذلك فانه يشعر بانه مع اخلال احدهما بهذا الواجب فللامام ان يجبره
على القيام به ولم يصرح بذلك في كلامه كما نبه عليه شيخنا الشهيد الثاني رحمه الله نعم في شيئا والعجب انه مع عرض اصحابنا على نقل الاقوال وبيان الخلاف في جميع المسائل كيف
غفلوا عن ذلك والتنبيه عليه وبيان ما فيه من صحة او بطلان مع ان الشيخ المذكور من اساطين الفرقة الناجية وكتابه مشهور بينهم وقد نقل ذلك البعض
ما اشتمل عليه صدر كلام الذي جعله تفسيرا للاية فانه لا خلاف بين الاصحاب في ان النشقاق عبارة عن النشوز من كل من الزوجين على الاخر الا
البعض من كلامه الصاحب وهو صريح كلام الرضاعي في كتاب الفقه كما قدمناه وهذا الكلام الذي ذكره قدس سره مرجع الى ان النشوز انما هو
من احدهما ايضا ويقتضي ما دلت عليه الاخبار وصرح به الاصحاب ان الحكمين متى اجتمعا واتفقا على الحكم نفذ ما صلح وجمع بينهما وما نوياه وطلاق
وظاهر كلامه قدس سره هنا انه متى اجتمعا او ظهر ان الناشز منهما وانه الزوج والزوجة فانهما يكوان على الناشز منهما والحكم الشرعي فيه ان كان الناشز الزوج
ان يجب عليه النفقة وحقوق الزوجية ولا يمكن من المرءة وان كانت الزوجة فانها لا تستحق عليه نفقة ولا يجب لها شيء من الحقوق والا بد ذلك بارواه
عن علي عم بما قدمنا اليها صاحبه من ذلك تفسير الهجر في المضاجع ما لسب كما قدمنا ذكره وبالجملة فان جميع ما ذكره قدس سره في هذا المقام من الاحكام الغريبة
التي لم نقف عليها في كلام غيره والشيخ المذكور كما عرفت على غاية من الجلالة وهو من ارباب النصوص ومعاصر الائمة عليهم السلم ومن الظاهر انه لا يفتي
بذلك الا عن خبر وصل اليه والله سبحانه العالم بحقيقة احكامه ح قال ابن الجنيد على ما نقله العلامة في المختلف عنه وان كان النشوز منهما لم يرجيا بالوعظ
من الوالي بلا الذي قال الله ان الرجل بان يختار من اهله من لا يتهم على المرءة ولا عليه وكذلك تؤمر المرءة بان تختار من اهلها ويشترط الوالي او المرتضى حكم
على الزوجين ان المختارين جميعا ان يفرقا بينهما او يجمعا ان رايا ذلك صوابا وكذلك ان رايا ايقاع شرط بينهما لا يرده كتاب ولا سنة ولا اجماع وعلى كل
واحد من الزوجين انفاذ ذلك والرضا بما رايا في ذلك جهما حلاله وجاير عليهما ثم يخلو كل واحد من المختارين بصاحبه فيعلم ان في نفسه
ويشير عليه بالصواب ثم يجتمعان ويحكمان ويعلم الوالي ان كان الحاكم الى غيره ان يا خذ الزوجين بالعمل بذلك الا ان يكون المختاران او احدهما قد تجاوز
شيئا وشاورهم صاحبه انتهى قال العلامة بعد نقله وهذا الكلام يعطي كونه توكيلا وان لهما ان يفرقا اقول الظاهر ان قوله وانما لا كلاهما في ذلك انما هو
خرج مخرج التجوز بمعنى انه في حكم الوكالة والا فصدره كلام ظاهر بل صريح فانه تحكيم ثم ان في هذا الكلام دلالة على ما قدمنا ذكره في رجحان الجمع في اخبار
المسئلة من انه متى شرط الحكمان على الزوجين الرضا بما حكما به وانهما ان يفرقا بينهما من غير استيذان وهو جيد كما عرفت وان كان خلاف المشهور بينهم واما قوله
وكذلك ان رايا ايقاع شرط بينهما لا يرده كتاب ولا سنة فهو ما صرح به غيره ايضا كما انا نشترط على الزوج ان يسكنها في البلد الفلاني او المسكن الفلاني
او لا يسكن معها ضرة في دار واحدها او نحو ذلك ويشترط على الزوجة ان يؤجل عليها ما لها من المهر الى اجل او ترد عليه ما قبضته منه قرضا او نحو ذلك لذلك
لعموم الاخبار الدالة على وجوب الوفاء بالشرط ويلزم الزوج والزوجة القيام بذلك حيث اشترطا عليهما الا ان ما الشروط المخالفة للمشروع كعدم التزويج

والتسري ونحوه ذلك

والتسري ونحو ذلك ما تقدم الكلام فيه او تزول بعض حقوقها من القسم او النفقة او المهر او نحو ذلك فهو غير لازم بل اما وانما قوله ثم يخلو كل واحد بصاحبه فان ظاهر
الاصحاب ان هذا من مستحبات الحكم قال في المسالك وينبغي ان يخلو حكم الرجل بالرجل والمرءة بالمرءة خلوة غير محرمة ليعرفا ما عندهما وما فيه رغبتهما او انهما
لم يخف احدهما على الاخر ليمكن من الراي الى الصواب انتهى والظاهر ان الاصل في ذلك ما قدمنا نقله عن الثقة الجليل علي بن ابراهيم في تفسيره ط من المستحبات
عندهم ايضا في هذا المقام ما ذكره شيخنا في المسالك قال وينبغي للحكمين اخلاص النية للسعي وقصد الاصلاح فمن حسنت نيته فيما يتحراه اصلح الله سعاوه كما
ذكر سبحانه لحصول مقصدهما كما نبه عليه قوله تعالى ان يريدا اصلاحا يوفق الله بينهما ومفهوم الشرط ان عدم التوفيق بين الزوجين يدل على فساد قصد الحكمين وانهما
لم يجمعا على قصد الاصلاح بل في نية احدهما او هما فساد فلذلك لم يبلغوا المراد انتهى اقول ومما يزيد ما ذكره ما يدل عليه ما رواه الصدوق في الفقيه في الحسن
البايعي عن ابن ابي عمير عن هشام بن الحكم انه ذكر الحكم وبعض المخالفين في الحكمين يصف في عمرو بن العاص وابو موسى الاشعري فقال المخالف ان الحكمين
لقبولهما الحكم كانا مريدين الاصلاح بين الطائفتين فقال هشام بل كان غير مريدين الاصلاح بينهما فقال المخالف من اين قلت هذا قال هشام من قول الله عز وجل
في الحكمين ان يريدا اصلاحا يوفق الله بينهما فلما اختلفا فلم يكن اتفاق على امر واحد ولم يوفق الله بينهما علمنا انهما لم يريدا الاصلاح ى لو غاب الزوجان او احدهما
قبل بعث الحكمين فهل ينفذ حكمهما ام لا صرح الشيخ في ط بالثاني فقال لا يجوز الحكم مع غيبة احدهما لان الحكم مشروط ببقاء الشقاق والخصومة بينهما ومع الغيبة
لا يعلم بقاؤه ذلك ولان كل واحد منهما محكوم له وعليه ولا يجوز القضاء للغايب وانما يجوز عليه ورجوع المحقق والشارحون الحكم مع الغيبة لانه مقصور على الاصلاح
وهو غير متوقف على الحضور واجابوا عن دليل الشيخ بان الاصل بقاء الشقاق فيستصحب الى ان يعلم زواله وبان الحكم ليس على الغايب كما في المسالك وفيه نظر فاحتمال ان يشتمل الحكم مع
الاصلاح على شرط لاحدهما فيكون حكما للغايب وان حصل بعد الاصلاح اقول لا يخفى ان كلام الجواب مبني على ما تقدم نقله عنهم من انه لا يجوز للحكمين التفرقة
الا بعد الاستيذان فلنفذ حصول جواز الاصلاح والتحقيق ان كان قد عرفت الاخبار والمسئلة تخرج عليه غيبة احدهما اذا اشترط الحكمان على الزوجين قبول
ما يحكمان به فانه ليس في هذه الصورة مراجعة الى الغيبة ولا في الاصلاح كما دلت عليه الاخبار المذكورة وفيه لكن يجوز انا لحكم مع الغيبة لانه بالاشتراط عليهما
قبولها الشرط لزم قبولها ما يحكمان به حضرا او غابا كما عرفته في صورة الاصلاح اشتمل الحكم على شرط ام لم يشتمل والفرقة بل الحكم لهما وعليهما لا عرض له في البلد او الغيبة
ثالث قضية الحكمين لما حكم به الحكمان وكيف كان فيتفرع على كلام هذا المتقدم الاخبار المذكورة ان بعثهما ليس انما الاشتراط وانه لا بد في هذه الصورة من المراجعة
في ارادة التفريق كما هو الغالب في الاخبار المذكورة وتغييره بذلك لم يجز مع الغيبة فالمسير الى الصلح فاحتمله رحمه الله التفريق هنا احكاما مظلومة الاخبار
حيث ادعى الفهم المستفر من كلام جملة من الاصحاب انه لو منعها شيئا من حقوقها الواجبة كالنفقة والقسم ليلا ليبذل له مالا للخلع لم يكن ذلك اكراها
ولا كانت معذورة ان ما لم يكن ذلك اكراها لانه لم يلتمس منها طلب الخلع فانه متى بذلت ذلك مع انه الممتنع عنها وانما يرخص عليه ما يكون متلفا ويجهزها
نقل الى جميعه وذكر الوجه لو طالت المدة حيث انه اغار بهما ويرجع عليها وهذا ولي بعدم ترتب الاكراه عليه خال الوفر هذا بل يتخير بما ذكره من اصل الحكم
المذكور وصرح به الشيخ في ط وهو الحق في الشرايع وغيره ما افاده الشهيد واختلف كلام العلامة في ذلك وكذا في الارشاد وافق الشيخ وفي التحرير وافق المحقق
اصل المذكور والى الشيخ بما كان عليه وهو يوذن بتردده فيه وعلل في التحرير بانه يلحقه حقوقها الجهة ومقهور والرفع انه لو منعها الحقوق الواجبة
ذلك لا اكراه هنا العقد على قول الشيخ ط والا فحيث الماتن ثم قال الذي يقتضيه مذهبنا ان هذا ليس باكراه وهو الفعل كيف كان فان مقتضى ما ذكره
الشيخ ومن تبعه انه لا يشترط في الاكراه الموجب للخلع ان يكون غاية كما هو المعمول عليه في بلادنا البحرين ومعتز له مع جملة من مشايخنا المعاصرين بل يكون
الاكراه بعضه الى المعارضة لسبب ترك النفقة او نحوها الفصل الرابع في احكام الاولاد
والحق بهم بالنسبة الى الاولاد وسائر الولاد وقضاء ما فيها مقامات الاول ما يتعلق بالاولاد من جهة ثبوت نسبهم الا ان يكونوا اولاد زوجة موطوءة بالعقد
الدائم لا خلاف بين الاصحاب كما ادعاه جملة منهم في ان ولد الزوجة الدائم والامة موطوءة بالملك والولد والوطي بالشبهة هنا مسايل الاولى في اولاد الموطوءة
بالعقد الدائم لا خلاف بين الاصحاب كما ادعاه جملة منهم في ان ولد الزوجة الدائمة يلحق بالزوج بشروط ثلثة احدها الدخول بالزوجة والدخل الموجب للحوق
الولد لا يتحقق بالقبل بعقد مع الكفاية بتعين مفقطها في القبل فانه لم ينزل بالحقو الموطوءة في الدبر فيها بذلك في المسالك الحق التوثيق في
ان الموطوءة في الدبر فجعلها الرحم فيما يجعل القبل وهذا الحكم وعليه الان لا مخالف تقليدا استثنائي قال الخبر ودخلت على كلام احد يخالف ذلك اقول ويدل

خبر بامنه على الجلاد من الاشكال فانه مع العلم بعدم الانزال وان كان كالجماع في القبل كان الجماع في الدبر كيف يحكم بالحاق والحال هذه ولم ارمن تنبه لذلك
الا السيد السند قدس سره في شرح النافع حيث قال وقد يقع الاشكال مع العلم بعدم تولد المكان ذكره العصم في الشرايع وغيره ان الوطي في الدبر على هذا الوجه بانا
الوطي في القبل في هذا الحكم وهو مشكل الاشكال الوجه ما ظهر من كلام ابن ادريس والعلامة في التحرير لانه وغيره فالوطي في الدبر وهو مجيدا انتهى كلامه وبالجملة فهو
جيد وجيه لما لا يخفى على الفطن النبيه تعالى لكنه لمن عزا من الزوجة فان الحاق في هذه الصورة كما نقلوا جيد لامكان ان يسبق شيء من المني ويتحقق
الحمل من غير ان يشعر بها اما في الصورتين المذكورتين فلا وجه له لذلك بكون الاسناد اليه واما الحكم عليه وما يدل على ما ذكرناه في صورة العزل ما رواه
في كتاب قرب الاسناد عن السندي بن محمد عن ابي البختري عن جعفر بن محمد عن ابيه عن علي عم قال جاء رجل الى رسول الله صم فقال كنت اعزل عن جارية
لي فجاءت بولد فقال صم الوكاء قد ينفلت فالحق به الولد وعزوه في بعض التوقيعات الخارجة من الناحية المقدسة ثم انه يتبغي ان يعلم انه لا بد ان يكون الزوج
يمكن التولد عنه من جهة السن فلو كان صغيرا لا يمكن حصول ذلك منه ولم يلحق به الولد ونقل عن العلامة في الارشاد انه اكتفى ببلوغ العشر وهو مشكل الا
ثانيها ان يعلم بالعادة ونحو ذلك منه مضي اقل مدة الحمل وهي ستة اشهر من حين الوطي قال في شرح النافع وهو موضع وفاق في المسالك نسبه الى الاجماع على ذلك
العلماء الاسلام ويدل عليه قوله تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهرا مع قوله عز وجل وفصاله في عامين فانه يتركب من الايتين ان الحمل يكون ستة اشهر لا يفاهم
الباقية من الثلاثين شهرا هي الفصال وليست هذه المدة انقص من اقل الحمل للاجماع والوجدان فتعين ان يكون اقل مدته و يدل على ذلك الاخبار ايضا منها
ما رواه في من لا يحضره الفقيه عن سلمة بن الخطاب بسنده عن علي عم قال ادنى ما تحمل المرءة لستة اشهر واكثر ما تحمل لسنة وما رواه في الكافي عن الحلبي في الصحيح
عن ابي عبد الله عم قال اذا كان للرجل منكم الجارية يطاها فيعتقها فاعتدت ونكحت فان وضعت لخمسة اشهر فانه من مولاها الذي اعتقها وان وضعت
بعد ما تزوجت لستة اشهر فانه من مولاها الذي تزوجها لا اخير وما رواه في الكافي ويسمع عن جميل عن بعض اصحابه عن احدهما عم في المرءة تزوج في عدتها
قال يفرق بينهما وتعتد عدة واحدة منهما فان جاءت بولد لاقل من ستة اشهر فهو للاول وروى في الفقيه في الصحيح قال وفي رواية جميل في المرءة الحديث
وما رواه في الكافي عن محمد بن مسلم عن ابي عبد الله عم قال قال امير المؤمنين لا تلد المرءة لاقل من ستة اشهر الى غير ذلك من الاخبار المتفرقة في جملة من الاحكام
الاتي بعضها ان شاء الله تعالى و ثالثها ان لا يتجاوز اقصى مدة الحمل وهو مما لا خلاف فيه انما الخلاف في تعيين المدة المذكورة هل هو تسعة اشهر او عشرة
اشهر مع الاتفاق على انه لا يزيد على السنة والى الاول ذهب الشيخ في الاستبصار مدعيا عليه الاجماع ونفى عنه البأس في المختلف وهو قول ابي الصلاح
اختاره شيخنا في المسالك وسبطه السيد السند في شرح النافع وجعله المحقق في الشرايع مشهورا والى هذا القول مال صاحب الكفاية والى الثاني اكثر الاصحاب
فانه المشهور بينهم والى الثالث الشيخ في موضع من المبسوط قال في الشرايع بعد نقل القول بذلك وهو حسن بعضده الوجدان والواجب يعتقني ما ذكرنا
في الكتاب نقل الاخبار التي وصلت الينا في المسئلة المذكورة ثم الكلام فيها بما وفق الله سبحانه لفهمه منها ببركة اهل الذكر صلوات الله عليهم ومنها ما تقدم
في رواية سلمة بن الخطاب من قوله واكثر ما تحمل لسنة وهذه الرواية صريحة في السنة الا انه قال في الوافي في بعض النسخ واكثر ما تحمل لتسعة اشهر
وهو على التقية اقول ويلحقها الشيخ نقل الخبر في كتاب الوسائل بلفظ بل كثيرها وعلى هذه النسخة لا دلالة في الرواية على شيء من الاقوال المذكورة وما
رواه في الكافي عن معوية بن حكيم عن ابي ابراهيم او ابيه انه قال في المطلقة يطلقها زوجها فتقول انا حبلى فتمكث سنة قال ان جاءت به لاكثر من
سنة لم تصدق ولو ساعة واحدة في دعواها وما رواه في الكافي عن عبد الرحمن بن سيابة عن حدثه عن ابي جعفر عم قال سالته عن غاية الحمل بالولد في بطن
امه كم هو فان الناس يقولون ربما بقي في بطنها سنتين فقال كذبوا اقصى مدة الحمل تسعة اشهر لا تزيد لحظة ولو زاد ساعة لقتل امه قبل ان يخرج وهذه الرواية
كما ترى صريحة في التسعة وما رواه في روضة الكافي عن ابان عن ابي عبد الله عم قال ان مريم حملت بعيسى تسع ساعات كل ساعة شهر و حملت في التسعة
واستدل السيد السند في شرح النافع في الاستدلال على المختار من السنة وكذا من تبعه وذكر في حديث عبد الرحمن بن الحجاج قال سمعت ابا ابراهيم عم يقول
اذا طلق الرجل امرأته فادعت حبلا انتظر بها تسعة اشهر فان ولدت والا اعتدت بثلاثة اشهر ثم قد بانت منه ورواية محمد بن حكيم عن ابي الحسن عم قال قلت له
المرءة الشابة التي تحيض مثلها يطلقها زوجها فيرتفع حيضها كم عدتها قال ثلاثة اشهر قلت فانها ادعت الحبل بعد ثلاثة اشهر قال عدتها تسعة اشهر قلت فانها ادعت
الحبل بعد تسعة اشهر قال انما الحبل تسعة اشهر قلت تزوج قال تحتاط بثلاثة اشهر قلت فانها ادعت بعد ثلاثة اشهر قال لا ريبة عليها تزوجت ان شاءت

قال الظاهر

قال الظاهر ان المراد بقوله الحمل تسعة اشهر ان الغالب فيه ذلك ثم امر بالاحتياط ثلاثة اشهر وذلك مجموع السنة وفي رواية اخرى لابن حكيم ثم نقل الرواية المتقدمة
الظاهرة في السنة قال وعن ذكر جدي قدس سره انه وقع في زمانه في بعض النساء تأخر حملها سنة وحكى لنا في هذا الزمان انه وقع ذلك في بعض نساء بلدنا وكان يب
ان اعتبار ذلك عادة وانه كان نادرا او لي من الحكم بنفي الولد عن اهله انتهى اقول لم يتعرض لصحيحة عبد الرحمن بن الحجاج والرواية الاولى من روايتي
محمد بن حكيم مع ان ظاهرهما انما هو الدلالة على القول بالتسعة التأكيد ولا انها معارضة لما هو اظهر دلالة منها الرواية عبد الرحمن بن سيابة والرواية التي
بعدها على انك قد عرفت في غير موضع ما تقدم ان من الائمة يعطي لها في التي دفع الابد من التسعة والثلاثة الاشهر التي بعدها الا انه مجموع سنة فهو
يدل على ان اقصى مدة الحمل سنة اذ لو كان تسعة اشهر يجوز لها النكاح بعد التسعة وحمل ما دل على التسعة على انه الاغلب وفيه اولا ان المتبادر
من اخبار هذه المسئلة اعني بيان المراد كانها تحقيق ان شاء الله عم وعلمه ان هذه الاشهر الاخيرة هي المدة التي اكثر الحمل كما لا يكون اقل الحمل
معني الستة الاشهر وان حصل به براءة الرحم وحصل التبيين بعدم الحمل بمعنى ان المدة التي هي اكثر الحمل لكنه لا ينافي وجوب الاعتداد من حصل براءة الرحم
ليس كما يعرف اطراده الخلاف في مواضع لا يعلم يكن مات عنها زوجها بعد عشر سنين من مفارقتها وكذا في المطلقة مع انه لا ريب في وجوب العدة
وثانيا ان ارتكاب التاويل في الاخبار فرع وجود المعارض وهم لم يذكروا على ما اختاروه من القول بالسنة دليلا يوجب اخراج هذه الاخبار عن
ظاهرها وحملها على التسعة كهذه الروايات على ذلك الغالب خروج عن الظاهر بسبب من غير وجود المعارض الراجح الدال على القول بالسنة وليس الا
ما اورده من ظاهر رواية محمد بن حكيم الثانية التي هي مرالاخيار عن الثالثة وذلك انها معارضة لما هو اظهر دلالة منها الرواية عبد الرحمن بن
سيابة والرواية التي بعدها على انك قد عرفت في غير موضع مما تقدم ان من القواعد المقررة في كلامهم ان الملاك الاحبار انما تحمل على الافراد الغالبة
المتكررة المتكثرة دون الفروض النادرة التي ربما لا تقع ولا يتم الا بتاويل هذه الحكايات التي نقلها وثالثا ان اعتماده في الاستدلال على القول بالسنة
جهة نفي الوارثين ما التقريب الذي ذكره من ضم الثلثة الاشهر الاخيرة الى التسعة وان المجموع يصير سنة منقوض بما دلت عليه موثقة عمار الظاهرة
في ان اقصى الحمل سنة حيث قال انه عم ان ريب الاعتداد فيها بالثلاثة بعد مضي السنة وهو ما رواه عن ابي عبد الله عم انه سئل عن رجل عنده امرءة
شابة وهي تحيض في كل شهرين او ثلاثة اشهر حيضة واحدة كيف يطلقها زوجها قال امرها شديد يطلقها طلاق السنة تطليقة واحدة على طهر من غير جماع
بشهود ثم تتركها حتى تحيض ثلاثة حيض متى حاضت ثلثا فقد انقضت عدتها قيل له فان مضت سنة ولم تحض فيها ثلاث حيض قال يتربص بها بعد السنة
ثلاثة اشهر ثم قد انقضت عدتها الحديث وهذا الخبر من الاخبار الدالة على السنة وهو كما ترى ظاهر فيما قلناه من هذه الثلثة الاشهر الاخيرة هي
العدة الشرعية وان علم براءة الرحم بمضي اقصى الحمل بالتسعة كما في الاخبار المتقدمة او السنة كما في هذه الرواية الا ان هذه الثلثة تضم الى المدة الاولى بسهل
بالجمع اقصى الحمل بناء على هذه الرواية خمسة عشر شهرا وهو باطل قطعا وبالجملة فان ما تكلفه قدس سره ونقله جده في المسالك من الاستدلال على ما ذهبا اليه
من هذه الرواية ونحوها لا يخلو من تكلف من تعسف وسيظهر لك ان شاء الله تعالى في المسئلة المذكورة وفقنا الله سبحانه الوصول اليها في كتاب الطلاق فالحق
المتعين حمل اقوال المسئلة على الثلثة المذكورة وتعلم بتعرض لذكر ادلة شيء منها ومما عرفت ان روايات المسئلة هي التي قدمناها صحيحة في القول بالتسعة
والقول بالسنة واما القول بالعشرة فلم نقف له على خبر الا ان ظاهر بعضهم انه روى ايضا قال ابن حمزة على ما نقله عنه في المختلف اقصى مدة الحمل تسعة وروى ثلثة
تسعة اشهر وعشرة وسنة ثم لا يخفى ان ما دل عليه خبر محمد بن حكيم في الاول منهما من نحوه في الخبر الحولي منها ما رواه عن ابي عبد الله عم وابي الحسن
ثم تلك ان رجل طلق امرأته فلما مضت ثلاثة اشهر ادعت حبلا قال ينتظر بها تسعة اشهر قال قلت فانها ادعت بعد ذلك حبلا قال هيهات هيهات انما
يرتفع الطمث من ضربين اما حبل بين واما فساد من الطمث لكنها تحتاط بثلاثة اشهر وانت خبير بان في هذا الخبر من الدلالة الظاهرة على ما قررنا
والوضوح فيما اخترناه والتقريب فيه انه لما ادعت الحبل بعد الثلاثة الاشهر صار مدة ما تتربص به لاستظهار تسعة اشهر التي هي اقصى الحمل فانه ظهر
فيها حمل فذاك والا فانه لا يتبين بانقضاء المدة المذكورة عدم الحمل ولهذا لما قال الراوي فانها بعد التسعة ادعت الحمل هيهات هيهات يعني هذا لا يكون ابدا
بانه مضى مدة تسعة اشهر لم يتبين فيها الحمل ثم تبين بعدها وهذا للاشارة الى ان حيث انها مدة الحمل ولو كان الحمل مدته سنة كما قيل اذلك لم يكن لهذا الكلام
معنى بالكلية بل كان يقتضي ان يوقف على مضي السنة الا تسعة اشهر ثم انه امر بالثلثة الاشهر بعد التسعة التي تبين بها عدم الحمل وبراءة الرحم

منه احتياطا وهي العدة الشرعية [illegible] الى الاحتياط لتبيين براءة الرحم [illegible] والوجه ما قدمناه من ان التعليل ببراءة الرحم انما هو
لتقريب الافهام الا انه علة [illegible] الكلام [illegible] بين اخبار الستة والتسعة [illegible]
من وقوع [illegible] الولد [illegible] الزوج [illegible] على تقدير القول بالستة
وهذا معظم الشبهة عند شيخنا الشهيد الثاني [illegible]
نادرا اولى من الحكم بنفي النسب [illegible] الولد للفراش [illegible]
الغالب [illegible] الدليل [illegible] من الاخبار التي [illegible] الفراش [illegible]
وقد عرفت ان [illegible] محمد بن حكيم [illegible] في التسعة [illegible]
على انك قد عرفت ان مقتضى قواعدهم [illegible] على الافراد الغالبة المتكررة لا الفروض النادرة [illegible] والله العالم وتحقيق الكلام في المقام يتم برسم
فوائد **الاولى** اختلف الاصحاب رضوان الله عليهم فيما لو دخل بزوجته وجاءت بولد لاقل من ستة اشهر [illegible] الشيخ المفيد [illegible]
[illegible] فاما الاقل من ستة اشهر من يوم [illegible] في حكم العادة [illegible] وقال الشيخ في النهاية [illegible] لاقل من ستة
اشهر [illegible] نفيه عن نفسه وقال ابن ادريس يجب عليه نفيه والى هذا القول ذهب من تاخر عنه وهو المشهور بين المتاخرين [illegible]
المعتمد [illegible] عن نفيه [illegible] وهو حرام اجماعا [illegible]
الشيخين رضوان الله عليهم [illegible] الصدوق في الفقيه والشيخ في [illegible] عن ابان بن تغلب قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة فلم
يلبث بعدما اهديت اليه الا اربعة اشهر حتى ولدت جارية [illegible] السلطان
[illegible]
الثانية [illegible]
[illegible] الولد للفراش وللعاهر الحجر [illegible] عن سعيد الاعرج [illegible]
[illegible] ابي عبد الله عليه السلام [illegible]
[illegible] **تنبيه** [illegible]
[illegible]

والغلط

[illegible]

[illegible]

[illegible]

في حكم ما لو كان الواطئ لها واحدا من الشركاء خاصة ويترتب عليه هنا ما ذكره في تلك المسألة ودعوى كل من الشركاء انه ولده يرجع بعد خروج القرعة الواحد بعين
في حكم العدم فان القرعة قد عينته الاب الحقيقي وقال في كتاب الفقه الرضوي ولو ان رجلين اشتريا جارية وواقعاها جميعا فاتت بولد لكان الحكم فيه ان يقرع
بينهم فمن اصابته القرعة الحق به الولد ويغرم نصيب قيمة الجارية لصاحبه وعلى كل واحد منهما نصف الحد [illegible] قيمة الجارية خاصة
نصفها انه لو وطئها المولى ووطئها اجنبي بالزنا فولدت فانه لا خلاف في الحاقه بالمولى لانه صاحب الفراش [illegible] سعيد الاعرج عن ابي عبد الله عليه السلام قال
سألته عن رجلين وقعا على جارية في طهر واحد لمن يكون الولد قال للذي عنده لقول رسول الله صلى الله عليه وآله الولد للفراش وللعاهر الحجر وموثقة سماعة قال سألته
عن رجل له جارية فوثب عليها ابن له فحبلت [illegible] ان يثب على جارية ابيه فحبلت [illegible] ابو عبد الله عليه السلام عن ذلك
فقال لا يحرم ذلك على ابيه الا انه لا ينبغي له ان ياتيها حتى يستبرئها للولد فان وقع فيما بينهما ولد فالولد للاب اذا كانا جامعاها في يوم واحد وشهر واحد
[illegible] فيما لو حصل في الولد امارة تغلب على الظن لانه ولد ليس من المولى قال الشيخ في النهاية اذا حصل في الولد امارة تغلب معها الظن انه
ليس من المولى لم يجز له الحاقه ولا نفيه عنه وينبغي له ان يوصي له بشيء ولا يورثه ميراث الاولاد وتبعه على ذلك جملة من الاصحاب منهم المحقق في النافع وفي
الشرائع نسبه الى القيل [illegible] والظاهر انه المشهور ويدل عليه من الاخبار ما رواه في الكافي عن محمد بن عجلان قال ان رجلا من الانصار اتى ابا
جعفر عليه السلام فقال اني ابتليت بامر عظيم اني وقعت على جاريتي ثم خرجت في بعض حوائجي فانصرفت من الطريق فاصبت غلامي بين رجلي الجارية فاعتزلتها
فحبلت ثم وضعت جارية لعدة تسعة اشهر فقال له ابو جعفر عليه السلام احبس الجارية ولا تبعها وانفق عليها حتى تموت او يجعل الله لها مخرجا فان حدث بك حدث
فاوص ان ينفق من مالك حتى يجعل الله لها مخرجا الحديث ورواه الشيخ [illegible] في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام قال ان رجلا
من الانصار اتى [illegible] كما تقدم الى قوله حتى يجعل الله لها مخرجا وفيه ايضا قال له ابو [illegible] لا ينبغي لك ان تقربها ولا تبيعها [illegible] قال له ابو جعفر عليه السلام
[illegible] ولا تجعله [illegible] عن حريز عن ابي عبد الله عليه السلام اذا ولدت امسك الولد ولا تبيعه ولا تجعل له نصيبا في داره قال فقيل له رجل
وطئ جارية له وانه لم يكن يحتاط [illegible] ولدت امسك الولد ولا تبيعه ويجعل له شيئا من داره ومالا وليس هذه مثل
تلك [illegible] المشايخ الثلاثة [illegible] عن عبد الحميد بن اسماعيل قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل كانت له جارية يطاها وهي تخرج فحبلت فخشي ان
لا يكون منه كيف يصنع ايبيع الجارية والولد قال يبيع الجارية ولا يبيع الولد ولا يورثه من ميراثه شيئا [illegible] ليس في شيء من هذه الاخبار
[illegible] ما ذكره الشيخ من اشتراط حصول امارة يغلب معها الظن بانه ليس من المولى [illegible] ما ذكره من الاحكام التي رتبها [illegible] بين الولد
والاجنبي [illegible] الاخبار هو حصول الزنا بها مع وطء المولى لها والتهمة لها بالزنا المذكور وان هذه الاحكام مترتبة على ذلك [illegible]
من الاشكال [illegible] من الاخبار المتقدمة والاخبار القاطعة المشهورة من ان الولد للفراش وللعاهر الحجر [illegible] القاعدة ومقتضى جميع ذلك
[illegible] الولد [illegible] قال في المسالك القول المذكور للشيخ واتباعه واكثر الاصحاب استنادا الى روايات كثيرة [illegible] لكن في طريقها
[illegible] قاعدة شرعية
[illegible] الاخبار الصحيحة المتفق عليها من ان الولد للفراش وللعاهر الحجر وانه لا ينتفي الولد [illegible]
[illegible] القول المذكور [illegible] الوصية ولا يملكه المولى ولا الوارث [illegible]
[illegible] على هذه الروايات [illegible] اقول [illegible]
[illegible] اسماعيل بن الخطاب [illegible]
[illegible]
[illegible] الولد [illegible]
قال كتبت الى ابي الحسن عليه السلام [illegible]
من الاختلاف والاضطراب [illegible] صاحب الفراش مع العلم بالزنا [illegible] انتهى

احمد بن ابي طاهر

اعم من ان يظهر في الولد مشابهة الزاني ام لا [illegible] النهية [illegible] عن وقوع الزنا بالفعل يجعل الولد [illegible]
[illegible] الاخبار [illegible] المسألة كما اشرنا اليه [illegible]
[illegible] من الاخبار [illegible]
[illegible] الاختلاف [illegible] في الخلق والخلق [illegible] ما رواه في الكافي [illegible]
عن بعض اصحابه عن ابي جعفر عليه السلام قال اتى رجل من الانصار رسول الله صلى الله عليه وآله فقال [illegible]
[illegible]
[illegible] ما هذا [illegible]
[illegible] الرحم [illegible]
[illegible] رسول الله صلى الله عليه وآله [illegible]
عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام قال ان رجلا [illegible] الى عمر فقال ان امراتي هذه سوداء وانا اسود [illegible]
[illegible] امير المؤمنين عليه السلام [illegible]
[illegible]
[illegible] الدم [illegible]
الصدوق في من لا يحضره الفقيه مرسلا قال قال النبي صلى الله عليه وآله [illegible] قال الصادق عليه السلام ان الله اذا اراد ان يخلق خلقا جمع
كل صورة بينه وبين آدم ثم خلقه على صورة احداهن فلا يقولن احدكم [illegible] قال الصادق عليه السلام هذا لا يشبهني ولا يشبه شيئا من آبائي اقول ويمكن
[illegible] الخبرين [illegible]
[illegible] عن محمد بن اسماعيل
[illegible]
[illegible]
الروايات [illegible] والله العالم بحقيقة الحال انتهى [illegible]
الروايات [illegible] صاحب الفراش [illegible]
[illegible] والله العالم المسألة الثالثة في وطء الشبهة [illegible]
[illegible] احكام النسب اقول قد تقدم الكلام في تعريفه [illegible] في الفصل الثاني في اسباب التحريم [illegible]
الشبهة [illegible]
[illegible]
الفقيه [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
الثاني [illegible]

لالحاق الولد وثبوت [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
الكلام [illegible] المقام الثاني [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] ومنها [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] ومنها الاذان في اذن المولود اليمنى والاقامة
[illegible] عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا ولد لكم المولود [illegible]
[illegible]
[illegible]
في اذنه اليمنى [illegible] عن ابي عبد الله عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله [illegible]
الشيطان الرجيم [illegible] من لا يحضره الفقيه مرسلا قال قال الصادق عليه السلام [illegible]
على الرحمن ومنها تحنيكه بماء الفرات وتربة الحسين عليه السلام [illegible]
[illegible]
[illegible]
بالحسن والحسين عليهما السلام [illegible]
[illegible]
الرضوي [illegible]
[illegible]
[illegible]
اقول [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

[illegible]

[illegible] ومنها [illegible] اقول [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
اقول [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] ومنها
[illegible]
[illegible] اقول [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

يكون عند الام لا خاصة الولد والبه يشير خبر الم تقعه اليك والزمه نفسك يقتضى بعد تلك السبع وهو ظاهر فان الاب انما يضمه الى نفسه ويحضر حضانة لو بعد تلك السبع التى هى مدة للولد حضانة الام ولا فرق فى ذلك بين الذكر والانثى واعلم انه **المسئلة الثانية** قد صرح الاصحاب رضوان الله عليهم ان حضانة الام حيث يثبت لها الحضانة مشروطة بشروط **١** ان تكون مسلمة ان كان الولد مسلما لو كان الولد مسلما بحكم باسلامه لاسلام ابيه وعللوا بان الحضانة ولاية ولا ولاية للكافر على مسلم ولان الام رعايتها مستفية عن دينها لانه على مابيناه فانها لو كان الولد كافرا تابعا لابويه فحضانته على ما فصل ان تراضعوا البناء **٢** ان تكون حرة فلا حضانة لها لو كانت امة لانها ملوكة لسيدها مشغولة بخدمته عن الحضانة ولا ولاية للملوك ليس لها اهلا لها **اقول** ويدل عليه ما تقدم من رواية داود الرقى وصحيحة الفضيل بن يسار ومقطوعة جميل بن دراج والتقريب فيها ان رتب الولاية فى الحضانة على الحرية يمنع الام من الحضانة ما دام رقا وانما يجى لها بعد الحرية مع ماعرفت انفا ان الحضانة للاب الا فى مدة الرضاع **٣** ان تكون عاقلة فلا حضانة للمجنونة لان المجنون محتاج الى من يحضنه فكيف يحضن غيره ولا فرق بين ان يكون الجنون مطبقا او ادوارا الا ان يقع نادرا ومن زمان قصير فلا يبطل الحق ولا يخرج المرض المزمن الذى لا يرجى زواله كالسل والفالج بحيث يشغل الالم عن كفالته وتدبير امره وحكمها من اشتراكهما فى المعنى المانع من مباشرة الحفظ ولاية عدم سقوط الولاية مع امكان تحصيلها بالاستنابة ولعل هذا ارجح فيلوكان المرض مما يعدى كالجذام والبرص فالاظهر سقوط حضانتها بذلك تحفظا عن المتعدى الى الولد وهو مبنى على الخبر الوارد فى فر من المجذوم فرارك من الاسد ويحتمل بنا على خبر لا عدوى ولا طيرة ومن ذى اعداء الا وما عدا سقوط الولاية والشهيد فى قواعده ذكر هذا شرطا على حدة **٤** ان تكون فارغة من حقوق الزوج فلو تزوجت سقط حقها من الحضانة **اقول** ويدل على هذا الشرط ما تقدم فى حديثى المنقرى وحفص بن غياث الدالين على ان المرأة احق بالولد ما لم تتزوج ونقل الشهيد الثانى فى الروضة الاجماع على هذا الشرط والاطلاق النص وكلام الاصحاب يقتضى انه لا فرق فى سقوط حقها بالتزويج بين دخول الزوج وعدمه ويحتمل اختصاص السقوط بحال الدخول لانه هو الذى يحصل فيه الاشتغال بحقوق الزوج المانع لها من الكفالة بقى الكلام فى انه لو طلقها الام فهل تعود اليها الولاية لزوال المانع وهو التزويج ام لا لخروجها بالنكاح عن الاستحقاق فلا تعود الا بدليل قولان اولهما للشيخ والثانى لابن ادريس والشيخ انما استدل هنا بالخبر الذى احتج بما رواه ابو هريرة ان النبى صلى الله عليه وآله قال الام احق بحضانة ابنها ما لم تزوج فاثبت حقها بالتزويج فالحق باق على ما كان وعن عبد الله بن عمرو ان امرأة قالت يا رسول الله صلى الله عليه وآله ان ابنى كان بطنى له وعاء وثديى له سقاء وحجرى له حواء وان اباه طلقنى واراد ان ينزعه منى فقال لها النبى صلى الله عليه وآله انت احق به ما لم تنكحى احتج ابن ادريس بان الحق خرج عنها بالنكاح وعوده يحتاج الى دليل وان الرسول صلى الله عليه وآله جعل غاية الاستحقاق للحضانة التى تستحقها تزويجها وهو قد تزوجت فتخرج لعمومها والعجب من الشيخ فى استناده الى هذه الاخبار العامية مع روايته للاخبار التى من طرق اهل البيت عليهم السلام فى كتب الحديث قال العلامة فى المختلف بعد نقل القولين المذكورين والوجه ما قاله الشيخ لان الحضانة جعلت ارفاقا بالصبى فاذا تزوجت الام خرجت باشتغالها بزوجها وحقوقه عن الحضانة للطفل ولهذا سقطت فاذا طلقت زال المانع فينبغى المقتضى سليما عن المعارض فيثبت الحكم وظاهر السيد السند فى شرح النافع الميل الى هذا القول ايضا حيث جعله الاقرب والظاهر انه كذلك ثم انه بناء على العود بالطلاق فظاهر كلام الشارح انه انما يعود بمجرد الطلاق اذا كان الطلاق بائنا ولو كان رجعيا فبعد العدة وفيه انه من الممكن ان يبنا الحكم على مجرد الطلاق اما كان الطلاق بائنا او رجعيا ايضا بنا على انها لا يجب عليها فى العدة الطلاق شى من حقوق الزوجية التى بها حكموا بزوال حضانتها بالتزويج وح فتكون فارغة لكفالة الصبى والقيام باحواله **٥** ان تكون امينة فلا حضانة لمن لا امانة لها قال فى شرح النافع وهذا الشرط لم يعتبره المصنف ولا اعتبره الشيخ قط وجماعة منهم الشهيد فى القواعد فلا ما يوجبه لانه من لا امانة لها ربما خانت فى حفظ الولد ولان بالتكليف بتسليم الولد الى الخائنة عسر وحرج ما كان منها **اقول** لا يخفى ما فى هذه التعليلات العليلة فان الخروج عن ثبوت شرعا لها من حق الحضانة بمثل هذه التعليلات مجازفة على انه من المعلوم الذى جبلت عليه الطباع حنو الام على ولدها وحرصها على القيام به واللطف به فى جميع احواله وحرصها على ما يصلحه وينفعه كل ذلك جبلة وطبعا وهذا بحمد الله بحاظه ظاهر لا اراه منهم وكيف مع هذا فى حياتهم ما ذكروه من ان خانت فى حفظ الولد وبالجملة فالكلام عندى عار عن موجب على انه لو تم ما ذكروه من هذه التوجيهات جرى ذلك فى الاب ايضا وهو معلوم البطلان ولعل من هنا هذا الشرط هو

الا مترمادام

الاظهر فان الام لمزيد شفقتها وحنوها على ولدها بكمال طبيعتها وجبلتها منع ما فرعهم عليه انها لو هذا الشرط ان يكون مقيمة فلو انتقلت الى محل تقصر فيه الصلاة سقط حقها من الحضانة عند الشيخ فى ط ثم نقل عن قوم انه كان المنتقل هو الاب فالام احق به وان انتقلت الام فان كان انتقالها من قرية الى بلد فهى احق به وان كان من بلد الى قرية فالاب احق به لان فى السواد يقل تعليمه وتخريجه ثم قال بعد نقل ذلك انه قوى وحكى الشهيد الثانى فى قواعده قولا بان الاب لو سافر جاز له استصحاب الولد وسقطت حضانة الام **اقول** الظاهر ان جميع هذه التفريعات والتعليلات كلها من كلام العامة كما عرفت فى غير موضع من الكتاب التى جرى عليها الشيخ فى مبسوطه وتبعه غيره ولا يخفى ما فى بناء هذه الاحكام الشرعية عليها من المجازفة فى احكامه سبحانه المبنية على النصوص الواضحة من الكتاب والسنة لا استفاضت به اخبارهم صلوات الله عليهم **المسئلة الثالثة** قد صرحوا بانه لو مات الاب وقد صارت الحضانة له بان كان الولد اكبر من سنتين والبنت اكبر من سبع بنا على ما ذكروه مما تقدم نقله عنهم فان الحضانة تنتقل الى الام دون الوصى المنصوب من قبل الاب وغيره وكذا لو كانت الام احق لو مات الاب كان الاب ملوكا او كافرا وان تزوجت الام لان شفقتها لمكان ونحوها التام الكافى **اقول** اما الحكم الاول فلم اقف له على دليل لان النصوص ابعد وكيفية لم يكن والد ذيلا وان كان من الادلة الاعتبارية الجارية فى كلامهم والمقطوع به من النصوص هو ان الحضانة لها فى مدة الرضاع كما تقدم وان الاب لا يزاحمها فيها نلوحات فى هذه الحال فالام باقية على ولايتها فليس للوصى معارضتها الا انها اذا كانت فى هذه الحال اولى من الاب على تقدير وجوده فهى اولى من وصيه بطريق الاولى مع موته وكذا فى السبع فى البنت على ما يدعونه ما تقدم فى كلامهم ولعل ما ذكروا ما بعد هذه المدة فيما اذا صارت الولاية للاب لو مات الاب فلا عرفت دليلا على رجوع الولاية لها اولها دون الوصى الا ان ظاهر كلامهم الاتفاق على انها اولى وقد صرحوا ايضا بعدم الفرق بين كون الام متزوجة ام لا وهذا التعميم صرح العلامة فى الارشاد فقال لو مات الاب لم يسقط بمعنى التزويج واستحقت الحضانة الى وقت البلوغ واما الحكم الثانى فاما بالنسبة الى كون الاب ملوكا فقد تقدم ما يدل عليه من الاخبار مثل رواية داود الرقى وصحيحة الفضيل بن يسار ومقطوعة جميل وابن بكير فى الام لو لم تكن على الاولى وان تزوجت كما ذكروه واما بالنسبة الى كونه كافرا فان سبيل لهم عليه لعموم لا ولاية من الملوك فانه متى كانت الام اولى من الاب الملوك بطريق الاولى تكون اولى من الكافر لانه ابعد من الولاية **المسئلة الرابعة** قد اختلف الاصحاب فى حكم الحضانة مع فقد الابوين للخلاف انه لا يدل لعدم النصوص الواردة فى هذا المقام فذهب ابن الشيخ الطوسى فيما اليه الواردة فى ابنه حمزة والاكثر فى هذه المسئلة على تعدى الحكم الى باقى الاقارب وترتيبهم على ترتيب الارث تمسكا بظاهر قوله عز وجل واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض فى كتاب الله عز وجل فان الاولوية تشمل الارث والحضانة وغيرهما ولان الولد يفتقر الى التربية والحضانة فلا بد ان يكون له من يقوم بذلك والقريب اولى من البعيد وعلى هذا فمع فقد الابوين ينظر فى الموجود من الاقارب ويقدم الاقرب فالاقرب على حسب مراتب الارث فان تعدد الوارث فى مرتبة واحدة اقرع بينهم لان الحضانة لا تقبل الشركة وان اتفقوا فى الاستحقاق ترجع بينهم فى الاولاد فالولد ثم قال فى المسالك وهذا القول هو المشهور وقيل انه مع فقد الابوين تكون الحضانة لاب الاب مقدما على غيره من الاخوة والاجداد وان شارك فى الارث وهذا هو الذى قطع به المحقق والعلامة فى غير الكتاب وجماعة منهم الشيخ فى موضع من ط وابن ادريس كاشفا ثم ان الله تعالى فى نقل ذلك وقيل انه مع فقد الابوين ينتقل الحكم الى الاجداد ويقدمون على الاخوة وان شاركوهم فى الميراث ولا يفرق بين الجد للاب وغيره ومع فقدهم ينتقل الى باقى مراتب الارث وهذا القول مذهب العلامة فى الارشاد جعل الحكم الاجداد لم يفصل الحكم فى الاجداد ومع التعدد ما عاد من يقرب منهم كالاب اولى وقيل انه مع موت الاب تقوم امه مقامه فى ذلك فان لم يكن له ام وكان له اب قام مقامه فى ذلك وان لم يكن له اب ولا ام كانت الام التى هى الجدة احق به من البعداء وهو اختيار مذهب الشيخ المفيد فى المقنعة وقيل انه من مات من الابوين كان الباقى احق به من قرابة الميت الا ان يكون المستحق له غير رشيد فيكون من قرب له الولد احق به فان تساوت القرابات قامت القرابات مقام من هى له قرابة فى الولاية الى ان قال والام اولى ما لم تتزوج ثم قرابتها احق به من قرابة الاب لحكم النبى صلى الله عليه وآله بابنة حمزة لخالتها دون امير المؤمنين عليه السلام وجعفر وقد طالباها لانها ابنة عمها جميعا فقال امير المؤمنين عليه السلام عندى ابنة رسول الله صلى الله عليه وآله وهى احق بها فقال رسول الله صلى الله عليه وآله ادفعوها الى خالتها فان الخالة ام وهذا القول لابن الجنيد فى المسئلة اقوال اخر غير ما ذكرناه **اقول** والمسئلة لعدم النص لا تخلو من شوب الاشكال الا ان الظاهر هو ما ذكره ابن ادريس هنا هو الاقرب الى جادة الاعتدال حيث قال بعد ان نقل عن الشيخ فى الخلاف كلاما طويلا يتضمن تعديته ولاية الحضانة الى الوارث وتقديم بعضهم على بعض ما صورته ما ذكره الشيخ فى كتب تخريجات المخالفين ومعظمه قول الشافعى وبناه على القول بالعصبة

من ذلك عن ما ادلة الحضانة عندنا الا الام نفسها او الاب فاما غيرهما فليس لاحد عليه ولاية سوى الجد من قبل الاب خاصة قال فى شرح النافع وتبعه فى الشرائع الميل الى هذا القول ولا يخلو من جهة وانما قلنا بثبوت الولاية للجد من قبل الاب على ما ذكره من الاقوال لان فيه الولاية على المال والنكاح فتكون له الولاية التربيتية بطريق اولى وما كانت الام احق منه بالنص فيقع عنها الحكم ومن هو اولى منه ثبت الولاية على هذا فلو فقدنا الاب والجد فان كان للولد مال استأجر الحاكم له من يربيه من ماله وان لم يكن له مال كان حكم تربيته حكم الانفاق عليه فيجب على المؤمنين كفاية انتهى وهو جيد ولهم فيه تفريعات على ما ذكروه من الاقوال اعرضنا عن التطويل بنقلها لما عرفت فى الاصل المبنى عليه فى المقام من كونه فى حيز التزلزل والاضطراب واعلم انه **المقصد الخامس** فى النفقات واسبابها ثلاثة الزوجية والقرابة والملك ولا خلاف بين علماء الاسلام فى وجوبها بهذه الثلثة ح فالكلام فى هذا المقصد يقع فى مطالب ثلاثة **الاول** فى الزوجية والاصل فى وجوب نفقة الزوجة الكتاب والسنة قال الله عز وجل الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما انفقوا من اموالهم وقال سبحانه لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله لا يكلف الله نفسا الا ما آتاها سيجعل الله بعد عسر يسرا واما السنة اخبار الاسلام فالكافى عن اسحق بن عمار فى الموثق قال سألت ابا عبد الله عليه السلام ما حق المرأة على زوجها الذى اذا فعله كان محسنا قال يشبعها ويكسوها وان جهلت غفر لها وعن ربعى عن الفضيل بن يسار عن ابى عبد الله عليه السلام فى قوله عز وجل ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله قال اذا انفق عليها ما يقيم ظهرها مع كسوة والا فرق بينهما وعن عاصم بن حميد عن ابى بصير فى الصحيح قال سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول من كانت عنده امرأة فلم يكسها ما يوارى عورتها ويطعمها ما يقيم صلبها كان حقا على الامام ان يفرق بينهما الى غير ذلك من الاخبار التى تقدم جملة منها فى الفائدة السادسة عشر من مقدمات الكتاب واذا عرفت ذلك فتحقيق الكلام فى المقام يتوقف على بسطه فى مسائل **الاولى** لا خلاف بين الاصحاب رضوان الله عليهم فى اشتراط النفقة بالعقد الدائم فلا يجب للمتمتع بها نفقة واليه يشير قول الصادق عليه السلام لزرارة تزوج منهن الفا فانهن مستأجرات وقول ابى جعفر عليه السلام فى رواية محمد بن مسلم لا من الاربع لانها لا تطلق ولا تورث وانما هى مستأجرة ومن المعلوم ان الاجير لا نفقة له وانما الخلاف بينهم فى انه هل يجب النفقة بمجرد العقد ان كان دائما وانما تسقط بالنشوز او انها يشترط مع العقد التمكين الكامل وعرفه المحقق فى الشرائع بان التخلية بينها وبينه بحيث لا تخص موضعا ولا وقتا فلو بذلت نفسها فى زمان دون زمان او مكان دون آخر فيما يسوغ فيه الاستمتاع لم يحصل التمكين قولان الاكثر على الثانى بل ظاهر ابن ادريس انه لا خلاف فيه بل صرح بعضهم فى مكان مذكور تحت مقاتيل ثم انه على تقدير القول المشهور هل يتوقف حصول التمكين على اللفظ الدال عليه كقولها سلمت نفسى اليك فى كل زمان شئت وفى كل مكان شئت ونحو ذلك مع حصول التخلية ام لا قولان وظاهر الاول صريح العلامة فى التحرير صرح فى المسالك ايضا بذلك ثم ان ظاهر كلام جملة من الاصحاب ثم ستقف على ذلك **اقول** لا يجب النفقة فى حد ذاتها او لا لعدم الدليل عليه هو القائل بعدم تعلق عنه ذكر دليل على ذلك ولو من الادلة الاعتبارية الجارية فى كلامهم واصالة العدم اقوى مستمسك حتى يقوم الدليل الواضح من الكتاب والسنة على ما يوجب الخروج عنه وهذه قاعدتهم فى جميع مقامات الاحكام واما انا فلا اقول فى الاحكام المبنى عليه هذا القول الذى يقول بوجوب التمكين على الزوجة الذى عرفت ولا ان وجوب النفقة متوقف على ذلك فلم اقف فيه على دليل وانه لا يلزم اثباتها بما لا ايجاب قد جرد الدعوى مع ظهور الادلة فى خلافه وهو ما قدمناه من الاخبار الدالة على ترتب وجوب النفقة على الزوجية الى الاطلاق من وجوبها بمجرد العقد قال الشيخ السيد فى شرح النافع اختلف الاصحاب فى ان سبب هذا الشرط فذهب الاكثر الى اعتبار التمكين مع العقد بمجرده لا يوجب النفقة فانما يوجبها التمكين فما يحصل تمام السبب او بنيا انما او شرطا فالوجه قوى بانه يوجب النفقة بالعقد كالمهر لكنها تسقط بالنشوز ولعل المعتبر الادلة المقتضية لها اذ ان الاصل على وجوب النفقة وليس فيما وصل الينا من كتب الادلة النقلية ما يفيد ذلك صريحا والاحتياط هو المتيقن **اقول** فيه ان الاخبار التى اشرنا اليها ظاهرة فى ترتب النفقة على مجرد العقد وما اشتمل عليه جملة منها بما ذكرنا منهم من قوله فى حق المرأة على زوجها بعض من احيث الزوجية لان التعلق على الوصف مشعر بالعلية ومنه صريح فى المطلوب وقوله من كانت عنده امرأة فلم يكسها ويطعمها ما يقيم صلبها الا فرق بينهما الظهور ظاهر فيما ذكرناه فانه بمجرد العقد يصدق انه عنده امرأة فيما يجب ولا الا ذكره ان على ما ذكرنا ما ظهر الظهور كما عرفت ونحوها مما لم يحصل اليه من الادلة النقلية فانها فى ذلك تجيب من قبلهم ممن بشرح وفى غيرها من هنا الى القائل عليه وحاله المشهور تبوت مما قال فى المسالك بعد الجواب عن بعض ما ذكره فى المقام بلغظه وان طال به دامه الكلام

قال فى كرامه

قال قدس سره الله وجهه ونور ضريحه وتقدمه فى المقام ولا نتحمل نسب فيان النفقة تعلقا بالولد بالعقد والتمكين معا فانها لا تجب قبل العقد ولو نشزت بعد العقد لم تطالب بالنفقة واختلف فى انها تجب بالعقد كالمهر وبالتمكين لولا ان الادلة السابقة على وجوبها للزوجة من حيث انها زوجة غاية النشوز لانه مانع من وجوبها الانفاق لان الشرط عدم ظهور المانع فيها وربما المانع يستمر الوجوب المعلق على الزوجية الحاصلة بالعقد فالعقد مثبت والنشوز مسقط وانما يجب للزوجة والمطلقة رجعية وقيل لا تجب بالعقد بل انما يجب بالتمكين لان المهر يجب به والعقد لا يوجب عوضين مختلفين لان النفقة مجهولة والعقد لا يوجب مالا مجهولا ولما روى ان النبى صلى الله عليه وآله تزوج ودخل بعد سنتين ولم ينفق الا بعد دخوله ولقوله عليه السلام اتقوا الله فى النساء فانهن عوان عندكم اخذتموهن بامان الله واستحللتم فروجهن بكلمة الله ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف اوجب لهن اذا ذكر عند الرجال وهو يدل على التمكين ولان الاصل براءة الذمة من وجوب النفقة خرج منه حال التمكين بالاجماع فبقى الباقى على الاصل وفى جميع هذه الادلة نظر لان عدم ايجاب العقد عوضين مختلفين وعدم ايجابه مالا مجهولا مجرد دعوى فاستبعاد فعدل الدليل عن حاله فانها آت الادلة الدالة على وجوب النفقة على الزوجية من غير تقييد يدل على ان العقد اوجب النفقة على تلك الوجه واى مانع من ايجاب العقد امرين مختلفين كما من شرك الاجارة والملوك فان العقد يوجب الثمن كالمهر ويوجب الانفاق المجهول من غير شرط اجماعا وعدم انفاق النبى صلى الله عليه وآله قبل الدخول لو سلم لا يدل على عدم الوجوب باحدى الدلالات والخبر يدل على خلاف مطلوبكم لان الضمير فى قوله ولهن عليكم يعود الى النساء المذكور فى اوله وهى اعم من الممكنات وغيرهن وصفهن بالوصفين لا يدل على التمكين المدعى كونه شرطا او سببا الا ان استحلال فروجهن يحصل مع التمكين التام وعدمه واما اصالة البراءة فانما تكون حجة مع عدم دليل ناقل عنه وقد عرفت وجوده وهو ما دل على وجوب نفقة الزوجة خلاف الاصل عدم التخصيص وعلى كل حال فالاظهر بين الاصحاب هو القول الثانى كما اختاره المصنف رحمه الله ثم انتهى وهو جيد وجيه كما لا يخفى على الفطن النبيه ولكنه قدس سره لمراعاة الشهرة فى المسالك صرح بالفتوى بما اليه من قولهم لكنا فى قول المحقق فى المتن ان ذلك يشترط التمكين **الثانية** على الاظهر بين الاصحاب ما يوقعه بالتردد بل المحقق صرح فى صحتها بالتردد فقال وفى وجوب النفقة بالعقد او التمكين تردد والمشهور بين الاصحاب توقف الوجوب على التمكين وهو ظاهر فى بقاء على التردد وتخصيص الاظهر بين الاصحاب يحتمل ان الاظهر عنده ذلك وبالجملة فالاظهر عندى هو القول المخالف للمشهور لما عرفت من التأييد بالادلة والمنصوص عداه مجمل من التحقيق والعقود وتنقيح البحث فى المسئلة يتم برسم فوائد **الاولى** قد صرح جملة منهم بان ثمرة الخلاف المذكور تظهر فيما لو اختلفا فى التمكين بان ادعت المرأة وانكر الزوج فان قلنا ان التمكين سبب او شرط فالقول قول الزوج وعلى المرأة البينة لانها مدعية لمخالفتها الاصل فانه اذا قلنا انها تجب بالعقد والنشوز مانع فالقول قولها لان الاصل استمرار ما ثبت بالعقد وهو يدعى السقوط بالنشوز فعليه البينة ومنها ما لو طالبها الزوج بالزفاف فلم تمتنع ولا عرضت نفسها عليه ومضت لذلك مدة فان اعتبرنا التمكين فلا نفقة لها لانه لم يحصل من جانبها وان لا فهى المفروض وان قلنا انها تجب بالعقد وتسقط بالنشوز وجبت النفقة اذ المفروض انه لم يقع من جانبها امتناع يتحقق به النشوز **اقول** لا يخفى ان كلامهم فى هذا التمكين الذى ادعوا شرطيته او سببيته فى وجوب الانفاق من الاجمال وعدم ظهور معنى تترتب عليه الخلاف فى هذا الحال فانه ان كان عبارة عن ان تبذل نفسها وتعرض نكاحها عليه فهو لا يكون الا بالبذل الذى تقدم وقد عرفت انه خلاف المشهور وان كان عبارة عن اجابتها متى طلب وتسليم نفسها متى اراد من غير تعلل ولا توقف على زمان دون زمان ولا مكان كما هو ظاهر تعريف المحقق المتقدم من تعريفه بالتخلية بينها وبينه فهو حاصل فى هذه الصورة المفروضة ولا قائل بهذه الاستفاضة من الصور المتقدمة متى لم يطالبها بالزفاف فلم يطلب الدخول بها وهى منتظرة فى ذلك والتمكين حاصل على ما حصل الناشز ايضا الا ان يقول بانه يجب عليها ان تخرج من بيتها وتمضى اليه وتطالبه بالدخول بها ولعل ذلك القول المتقدم المنقول وهو ظاهر البطلان كما لا يخفى فان كلامهم فى تحقيق معنى هذا التمكين الذى ادعوه غير منقح ولا موجه كما لا يخفى على المتأمل بعين الانصاف **الثانية** لو كانت الزوجة صغيرة فقد جزم جملة منهم بانه لا نفقة لها لعدم تحقق التمكين من جانبها من حيث عدم صلاحيتها لذلك عادة وقال ابن ادريس اذا كانت الزوجة صغيرة والزوج كبيرا وجب عليه نفقتها لعموم وجوب النفقة على الزوجة ودخولها تحت العموم مجالها وهذا ليس ثابتا والاجماع منعقد على وجوب النفقة على الزوجات واعترضه السيد السند فى شرح النافع واستدل عليه فقال بعد نقل كلامه وهو جيد لو ثبت ما ادعاه من العموم نظر فيه الاجماع منع مع انه رحمه الله يعتبر فى وجوب النفقة التمكين لانتفاء النشوز والتمكين لا يتحقق مع الصغر **اقول** اما قوله ان فى ثبوت

[illegible]

... من ظاهر الآيات والأخبار الدالة على وجوب النفقة ... [illegible]

... التمكين ... [illegible]

... عدم وجوب النفقة ... [illegible]

الثالث ... [illegible]

كانت الزوجة كبيرة والزوج صغيرا ... [illegible] ... من الأصحاب منهم ابن ادريس والمحقق ... [illegible]

... اقول ... [illegible]

الرابع ... [illegible]

اذا طلب الزوج ... [illegible]

[illegible]

انتهى **اقول** الظاهر ان مراد العلامة من هذا الجمع بين اخبار [illegible] بحمل ما دل على وجوب الانفاق عليها من مال ولدها الذي في بطنها على ان هذه النفقة
للولد لا للحامل وحمل ما دل على انه لا نفقة [illegible] كما دل عليه اكثر الاخبار على النفقة للحامل ومرجعه الى انها تستحق النفقة للولد ولا تستحقها لنفسها
وح فقول السيد ان المستفاد من الاخبار ان ينفق على الحامل من نصيب الحمل فانه وجب الحمل الى آخره مردود بانه وان استفيد ما ذكره من هذا الخبر
الا ان الاخبار الاخر ظاهرة في انه لا نفقة لها فالواجب الجمع بينهما بوجه يرتفع الاختلاف من البين وكيف يتم قوله انه ان عمل بهذه الرواية
كان ذلك كذا وجب ردها [illegible] فان فيه ان نعمل بالرواية المذكورة على وجه يجتمع به مع الروايات الاخر وهو يحصل التفريع على ذلك [illegible]
قوله ليس في الروايات المتضمنة لهذا الحكم ولا على النفقة للحمل بوجه سلم لكن ارتكاب التأويل لابد منه كما لا يخفى فان التأويل [illegible] خلاف
الظاهر والرواية وان لم تكن متضمنة لذلك [illegible] الا انه يمكن حملها على ذلك وبالجملة فان الظاهر ان ما ذكره [illegible] لا يخلو من شوب الاشكال
[illegible] الناصر وبعض مشايخنا المحدثين من متأخري [illegible] احتمل الجمع بين روايات [illegible] بحمل ما دل على وجوب الانفاق [illegible]
كانت محتاجة لانه يجب نفقتها عليه وحمل ما دل على عدم الانفاق عليها اذا لم تكن محتاجة وهو لا يخلو من قرب وكيف كان فالمسألة لا تخلو من شوب الاشكال
وان كان ما ذهب اليه المتأخرون اقرب [illegible] الاخبار به [illegible] ابي الصباح التي [illegible] المتقدمين [illegible]
[illegible] الصدوق [illegible] فانه قال في الفقيه والذي يفتى به [illegible] الكتاب [illegible] الكلام في الروايات الباقية [illegible]
[illegible] ينفق عليها من ماله والشيخ [illegible] استدل بهذه الرواية على ما ذهب اليه من وجوب الانفاق من مال الولد [illegible]
[illegible] الاستبصار [illegible] ينفق عليها من مال الحمل [illegible] ينفق عليها من مال الولد اذا كانت حاملا [illegible]
[illegible] لقيام الدليل كما نقلنا في مواضع كثيرة من القرآن [illegible] لا يخفى ما فيه من البعد فان [illegible]
[illegible] الحمل [illegible] الكافي في باب [illegible]
ان تنقضي عدتها [illegible] على المطلقة قبل الوفاة وان لم تكن حاملا وكيف كان [illegible] لا يخلو من الاشكال [illegible]
اخبار المسألة التي [illegible] الاستدلال وحمله بعض المحدثين من متأخري المتأخرين انه يستحب للورثة ذلك [illegible]
لان نفقة الحامل المتوفى عنها زوجها من جميع المال والشيخ [illegible] على الاستحباب [illegible]
[illegible] والله العالم **المسألة الثالثة** الظاهر ان المرجع في قدر النفقة الى العرف والعادة وكذا في الاخدام وعدمه وتفصيل الكلام [illegible]
ان يعلم انه لما كانت الاوامر بالنفقة في الكتاب والسنة مطلقة مثل قوله عز وجل وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن وقوله فلينفق مما آتاه الله [illegible]
فيما تقدم من الاخبار [illegible] كان المرجع فيها الى العرف والعادة [illegible] الاصحاب من ان الحكم في ذلك
حيث لا يرد له تقدير من الشارع وهكذا الكلام في الكسوة فانه قد تقدم في الاخبار ان الواجب عليه الكسوة [illegible] الاصحاب
رضوان الله عليهم [illegible] ما يحتاج اليه من الطعام وجنسه من البر والشعير والتمر والزبيب والذرة [illegible] والادام الذي [illegible]
[illegible] والكسوة من القميص والسراويل والمقنعة والجبة [illegible]
[illegible] الاحكام [illegible]
[illegible] الرأس [illegible]
[illegible] عادة البلد [illegible] اهل بلدها [illegible]
[illegible] **اقول** والذي [illegible] من الاخبار المتعلقة بهذا المقام [illegible] الى الاخبار المطلقة المتقدمة [illegible]
عن شهاب بن عبد ربه [illegible]
[illegible] ثلاثة ايام [illegible] في الشهر عشر مرات [illegible] والصبغ

[illegible]

[illegible] **اقول** [illegible] التقدير [illegible] النفقة [illegible]
[illegible] **اقول** اما التقدير بالمد كما ذكره [illegible]
[illegible]
[illegible] الاخبار [illegible]
[illegible] النفقة [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الخلاف [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] كلام العلامة [illegible]
[illegible]
[illegible] **تنبيهات الاول** لا يخفى ان في النساء من
[illegible] على الزوج ان يخدمها خادما [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] **الثاني** [illegible]
كانت نفقتها عليه [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] **الثالث** [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] **الرابع** [illegible] الكسوة باختلاف الفصول [illegible]
[illegible]
الكتان [illegible] البلد [illegible]

[illegible]

بالثياب [illegible]
[illegible] الفقهاء في هذا الباب [illegible]
[illegible] **المسألة الرابعة** [illegible] **احدها** [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
الاستمتاع [illegible] **اقول** [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] **اقول** [illegible]
[illegible] **وثانيها** [illegible] الكسوة [illegible]
[illegible] شيخنا الشهيد الثاني في الروضة والمسالك [illegible]
[illegible] صلى الله عليه وآله [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] **اقول** [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

[illegible]

[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] **المسألة الخامسة** [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] **اقول** [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] **اقول** [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] **المطلب الثاني** في نفقة الاقارب [illegible] **احدها** [illegible] الاصحاب رضوان الله عليهم [illegible]

نفقة الانسان على نفسه مقدمة على غيره من زوجته او غيرها من الآباء والاولاد بل على جميع الحقوق من الديون وغيرها ولا اشكال فيه ونفقة الزوجة مقدمة
على نفقة الاقارب قال السيد السند قدس سره في شرح النافع ان هذا الحكم مقطوع به في كلام الاصحاب وظاهرهم انه موضع وفاق واستدلوا على ذلك بان
نفقة الزوجة وجبت على وجه المعاوضة في مقابل الاستمتاع بخلاف نفقة القريب فانها انما تجب بجهة المواساة ولهذا لم تسقط نفقة الزوجة بغناها
ولا بمضي الزمان بخلاف نفقة القريب **اقول** المفهوم من الاخبار وجوب النفقة للجميع بمقتضى الاشتراك في الوجوب فتساوى الجميع في ذلك من غير تقديم
لبعض على بعض ومع قوة النفقة على الزوجة وانها اقوى بهذه الوجوه المذكورة لا اصل له سيما كل شرعي كما عرفت في غير موضع مما تقدم ما الذي حضرني
من الاخبار ما رواه الكليني في الصحيح او الحسن عن حريز عن ابي عبد الله عم قال قلت له من الذي اجبر عليه وتلزمني نفقته فقال الوالدان والولد والزوجة
ورواه الشيخ [illegible] والصدوق في الفقيه وفي الصحيح عن محمد الحلبي عن ابي عبد الله [illegible] وما رواه في الكافي عن محمد بن مسلم عن ابي عبد الله عم قال قلت
من يلزم الرجل من قرابته ممن ينفق عليه قال الوالدان والولد والزوجة [illegible] والوارث الصغير يعني الاخ وابن الاخ ونحوه والظاهر ان التقييد

[illegible]

فى نعمة الله سبحانه وما فيه انه اكرم مقصود ومسول واجود موجود وما مول وقد اتفق الفراغ من هذا المجلد هو المجلد
التاسع من كتاب الحدائق الناظرة فى احكام العترة الطاهرة ويتلوه ان شاء الله تعالى المجلد العاشر فى كتاب
الطلاق وما ما له من الكتب الباقية ببسمله وانا الفقير الى الله الغنى محمد بن سليمان بافى
قد بعث هذا المجلد وهو كتاب النكاح من كتاب الحدائق الناضرة تصنيف الشيخ الاجل
يوسف بن الشيخ احمد البحرانى الحاج احمد بن الحاج حضر بن حاج كريم القرآن
البغدادى بما انه محدثه دابح كربلا المعلى على مشرفها شهد موسى
البحرانى على ما فى هذا الكتاب افضل الصلوة
والسلام

قد كتب الفقير الحقير الحاج الى الله حسن بن رجب بن اسماعيل الخونساهى
وقد فرغت من هذا المجلد فى اليوم الاربعاء من شهر ربيع الآخر
من شهور سنة ١٢٣٢

لمن اتانا نقل علينا — فانظروا صبرنا الى الاثنان

هذا كتاب الطلاق من مصنفات الشيخ يوسف من كتاب الحدائق طاب ثراه
وقدس سره وجعل الجنة مثواه ماواه والنار مثوى لمن عاداه

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين وصلى الله على محمد وعترته الطاهرين وسلام على المرسلين وعلى عباده الصالحين **كتاب الطلاق** ...

الاصل يجب الخروج عنه بالدليل كما ستحرره ان شاء الله تعالى واما ثانيا فان الطعن في سلسلة ابن ابي عمير [illegible] قواعدهم [illegible] من عدمهم [illegible] فحكم الشارح
[illegible] عليه في اسناد الى برواية الكناني [illegible] بالتحقيق بالنظر الى الاخبار فان في قول الشيخ [illegible] الاخبار المذكورة بعضها الى الصبي
يحمل طلاقها على تقييدها [illegible] الصبي [illegible] رواية الكناني وابي بصير [illegible] على عدم جواز طلاق من لم يبلغ العشر [illegible] ولكن لا يعقل
ذلك [illegible] على جواز طلاقه [illegible] محمد بن مسلم وسماعة وابن بكير [illegible] من بلغ عشرا وكان يعقل [illegible] الاخبار [illegible]
قوة قول الشيخين واتباعهما وهو ظاهر الصدوق في الفقيه [illegible] على من نقله [illegible] هذا القول [illegible] في الرسالة
والظاهر انه المشهور بين المتقدمين وقال السيد السند في شرح النافع بعد نقل عبارة الشيخ علي بن الحسين بن بابويه المذكورة [illegible] في هذا
الا طلاق ما رواه [illegible] عن سماعة ثم نقل الرواية [illegible] ثم قال هذه الرواية ضعيفة [illegible] على عدة
الواضحة فلا يجوز التعلق بها في اثبات هذا الحكم انتهى **اقول** [illegible] الشيخ المذكور انما هو كتاب الفقه الرضوي [illegible] عبارته التي قدمنا نقلها عنه [illegible]
عبارة الكتاب المذكور [illegible] في غير موضع [illegible] من [illegible] في رسالته [illegible] هذا الكتاب [illegible]
لعدم اطلاعهم على الكتاب المذكور [illegible] الاخبار [illegible] هو القول المذكور [illegible] الاخبار عليه و
القول بما عليه المتأخرون موجب لطرح اكثر اخبار المسألة [illegible] بين الاخبار [illegible] طرح بعضها [illegible] القول بهذا القول [illegible]
كلام صاحب الكفاية والله العالم **الثانية** لا خلاف بين الاصحاب رضوان الله عليهم [illegible] عن الصبي [illegible] عليه الخبر المشهور
من [illegible] الطلاق بيد من اخذ بالساق [illegible] عن الفضيل بن عبد الملك قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يزوج ابنه وهو صغير قال لا باس [illegible]

الثاني في المسالك وسبطه في شرح النافع والعلامة جمع من الاصحاب منهم المحقق في الشرائع ان المطلق لو قال لم اقصد الطلاق قبل منه ظاهرا ودين بما بينه وبينه بالطلاق
ان تاخر تفسيره ما لم تخرج العدة لانه اخبار عن نيته وظاهره ان العدة المعتبرة في قبول قوله هو كون ذلك اخبارا عن نيته اذ لا يمكن الاطلاع عليها الا من قبله
قوله مقبول لا كتمانه من الامور التي لا تعلم الا من قبله وهو حسن فيما اذا ادعى ذلك في العدة الرجعية لان ذلك بعد بعض انكار الطلاق واما الاشكال في العدة
البائنة فان ظاهر كلامه ان العدة فيما عم من الرجعية والبائنة ووجه الاشكال فيها ان الزوجية فيها انما يلزمه بالكلية فكيف ذلك حكم ما بعد العدة
فكيف يتم قبول قوله في هذه الحال على انك قد عرفت معارضة ما ذكره من العلة بما قدمنا ذكره في حالة قوله الاول من ان الظاهر من حال العاقل القاصد والقول
ان الاصل يرجع عليه هنا اللازم في البيع ونحوه من العقود والايقاعات مع الاتفاق منهم على عدم قبول قوله في عدم القصد فيها واختصاص الطلاق بذلك مشكل
قبل به ربما كان مستند حكمهم بذلك وتخصيص الطلاق به ذلك موثقة منصور بن يونس المتقدمة من حيث دلالتها على ان المطلق لم يكن له في طلاقها نية
واما حمله عليه بعض افاضل متاخري المتاخرين من ان الله تعالى بين الله تعالى ليس بشيء وهو مشعر بقبول قوله ونية انما يتم بناء على انه ...
ذكرناه قبله وجواب الامام عليه السلام بذلك انما هو بناء على ما تقدم من القضية المتضمنة لاكراهه على الطلاق لا من حيث مجرد دعواه عدم القصد
عدم القبول كما هو القول الاول الا مع قيام القرينة على صدقه ...

[illegible]

تقدم في صحيحة عمر بن اذينة الثانية عن جماعة المتقدم ذكرهم اذا طلق الرجل في دم النفاس او طلقها بعد ما يمسها فليس طلاقها بطلاق وما رواه في الكافي
عن الحلبي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل طلق امرأته وهي حائض فقال الطلاق لغير السنة باطل ونحوه ما تقدم ايضا في رواية ابن اذينة في الصحيح عن بكير وغيره عن
الى غير ذلك من الاخبار واما ما يدل على صحة طلاق الحائض الغير المدخول بها والغائب عنها زوجها فهو ما تقدم من الاخبار الدالة على ان خمسا يطلقن
على كل حال وعد منهن التي لم يدخل بها والغائب عنها زوجها وبالجملة فالحكم المذكور مما لا خلاف فيه ولا اشكال وانما الخلاف والاشكال الذي طال فيه
التشاجر والجدال وكثر فيه القيل والقال في مدة الغيبة الموجبة لجواز الطلاق في الحيض وتفصيل الكلام في المقام ان يقال لا خلاف نصا وفتوى في جواز طلاق
الحائض اذا كان الزوج غائبا في الجملة فلو اراد ان يطلق امرأته وقد خرج عنها في طهر [illegible] فهل يكفي في الجواز مجرد الغيبة ام لا بد معها من
تربص مدة معينة وها انا انقل ما وصل الي من الاقوال والاخبار صحيحها وضعيفها ثم اعود على ما هو المختار **اقول** ذهب الشيخ المفيد وسلار والشيخ
علي بن الحسين بن بابويه وابن ابي عقيل وغيرهم الى جواز طلاق الغائب اذا كانت بحيث لا يمكنه استعلام حالها من غير تربص [illegible]
الاخبار بذلك وقال الصدوق في من لا يحضره الفقيه واذا اراد الغائب ان يطلق امرأته في غيبته التي اذا غاب بها كان له ان يطلق متى شاء اقصاه خمسة اشهر
او ستة اشهر او وسطه ثلاثة اشهر وادناه شهر وقال الشيخ في النهاية متى لم يكن دخل بالمرأة طلقها وقع الطلاق وان كانت حائضا وكذلك ان كان غائبا شهرا فصاعدا
وقع طلاقه اذا طلقها وان كانت حائضا وقال في موضع آخر منها اذا خرج الى السفر وقد كانت طاهرا طهرا لم يقربها فيه بجماع جاز له ان يطلقها اي وقت
شاء ومتى كانت طاهرا طهرا قد قربها فيه بجماع فلا يطلقها حتى يمضي ما بين شهر الى ثلاثة اشهر ثم يطلقها بعد ذلك اي وقت شاء [illegible] الاول يرجع الى ما ذكره الصدوق
في من لا يحضره الفقيه وبه صرح ابن حمزة ايضا فقدر مدة التربص بشهر فصاعدا [illegible] من الكلام الثاني صرح ابن البراج وقال ابن الجنيد والغائب [illegible]
حتى يعلم ان المرأة بريئة من الحمل او هي حامل فان علم ذلك فاوقع الطلاق على شرائطه وقع ثم قال ويستظهر الغائب بزوجته من آخر جماع اوقعه ثلاثة اشهر اذا
كانت ممن تحيض واذا كانت يائسة او لم تبلغ الى حال الحمل طلقها اذا شاء وهو ظاهر في تقدير مدة التربص بثلاثة اشهر وعلم براءة رحمها من الحمل [illegible]
هذا القول العلامة في المختلف وذهب الشيخ في الاستبصار وابن ادريس والعلامة في اكثر كتبه والمحقق وهو المشهور بين المتأخرين الى اعتبار مدة يعلم
انتقالها من الطهر الذي واقعها فيه الى آخر بحسب عادتها ولا تتقدر بمدة مخصوصة والاصل في الاختلاف هذه الاقوال اختلاف الاخبار الواردة
عن الآل عليهم صلوات ذي الجلال **ومنها** ما تقدم في الشرط الثاني من الاخبار الدالة على ان خمسا يطلقن على كل حال والظاهر انه باطلاق هذه الاخبار اخذ الشيخ
المفيد ومن تبعه من المشايخ المتقدم ذكرهم كما هو صريح عبارة ابن ابي عقيل والشيخ علي بن بابويه ونحو هذه الاخبار ايضا ما رواه في الكافي عن محمد بن
مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن الرجل يطلق امرأته وهو غائب قال يجوز طلاقه على كل حال وتعتد امرأته من يوم طلقها وما رواه في التهذيب عن ابي بصير
عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يطلق امرأته وهو غائب فيعلم انه يوم طلقها كانت طامثا قال يجوز وقال الرضا عليه السلام في كتاب الفقه واعلم ان خمسا يطلقن
على كل حال ولا يحتاج ينتظر طهرهن الحامل والغائب عنها زوجها والتي لم يدخل بها والتي لم تبلغ المحيض والتي يئست من المحيض **اقول** وبهذه العبارة عبر
الشيخ علي بن الحسين بن بابويه في رسالته الى ابنه كما قدمنا الاشارة اليه فقال [illegible] اعلم يا بني ان خمسا يطلقن على
كل حال ولا يحتاج الرجل بان ينتظر طهرهن ثم عد هؤلاء المذكورات وهو مؤيد لما تقدم ذكره في غير مقام من اعتمادهم على عبارات الكتاب المذكور ومنها ما رواه في
الكافي في الموثق عن اسحق عن ابي عبد الله عليه السلام قال الغائب اذا اراد ان يطلقها تركها شهرا وعن حميد عن ابن سماعة قال سألت محمد بن ابي حمزة متى يطلق
الغائب قال حدثني اسحق بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام او ابي الحسن عليه السلام قال اذا مضى له شهر وما رواه الشيخ في الصحيح عن جميل بن دراج عن ابي عبد الله عليه السلام قال الرجل
اذا خرج من منزله الى السفر فليس له ان يطلق حتى يمضي ثلاثة اشهر وما رواه في من لا يحضره الفقيه عن اسحق بن عمار في الموثق قال قلت لابي ابراهيم عليه السلام
الغائب الذي يطلق كم غيبته قال خمسة اشهر او ستة اشهر قلت حد دون ذا قال ثلاثة اشهر وما رواه في الكافي عن بكير في الحسن قال اشهد على ابي جعفر عليه السلام
اني سمعته يقول الغائب يطلق بالاهلة والشهور [illegible] وجمع الشيخ بين هذه الاخبار المختلفة في مدة التربص بحملها على اختلاف عادات النساء في الحيض و
علم الزوج بحال زوجته في ذلك قال فمن يعلم من حال زوجته انها تحيض في كل شهر يجوز له ان يطلقها بعد انقضاء الشهر ومن يعلم انها لا تحيض الا
كل ثلاثة اشهر لم يجز له ان يطلقها الا بعد انقضاء ثلاثة اشهر وكذلك من تحيض كل ستة اشهر [illegible] في جواز ذلك معرفة انتقالها

اي طهر

الى طهر لم يقربها فيه بجماع واقتفاه في هذا اكثر المتأخرين قال المحقق الشيخ علي قدس سره وهو الذي يقتضيه النظر الصحيح والوقوف مع القوانين الاصولية لان
الاخبار الدالة على وجوب التربص مدة ليقع الطلاق لا يمكن اجراؤها على ظاهرها من الاختلاف والتنافي ولا اطراح بعضها فلم يبق الا الجمع بينها بالحمل على ان
المراد بها مدة ما يعلم الزوج الغائب حصول الحيض باعتبار شهر او ثلاثة اشهر او خمسة او ستة فقد اشتركت اخبار التربص في ان الانتقال من طهر
الى آخر شرط في صحة الطلاق من الغائب ولعل ما يستفاد من عادة المرأة ان كانت مستقيمة والا فمن غالب عادة النساء ودلت رواية ابي بصير على انه لو طلقها
ويعلم يوم طلقها انها كانت طامثا يجوز الطلاق ولا ريب ان ما اشتركت فيه هذه الاخبار مخصص لعموم الخبرين الدالين على جواز تطليق زوجة الغائب على
كل حال انتهى كلامه زيد اكرامه **اقول** لا ريب ان تلك الاخبار المطلقة التي دلت على مذهب الشيخ المفيد ومن تبعه من اولئك الفضلاء دالة على جواز الطلاق على كل
حال والاخبار الدالة على التربص بالنظر الى القاعدة الاصولية يجب ان تكون مخصصة لها لكن الاشكال في هذه الاخبار الدالة على التربص من حيث اختلافها
فان التخصيص بها يتوقف على جمعها على وجه يرفع الاختلاف بينها والجمع بينها بما ذكروه من [illegible] على الغالب [illegible] في رواية
الشهر الا انه بعيد في روايات الثلاثة الاشهر وابعد منه في رواية [illegible] فان الغالب [illegible] الغائب على
ان تلك الاخبار ليس فيها سؤال عن واقعة مخصوصة حتى يحمل على كون المرأة معتادة بتلك العادة وانما وقع السؤال [illegible] عن مطلق النساء و
مطلق الغائب فكانت بمنزلة القاعدة الكلية والضابطة الجلية لا اختصاص لها بفرد دون فرد وبالجملة فان تخصيص اطلاق تلك الاخبار باخبار التربص مع
اختلافها غير تام فلا بد من جمعها على وجه يلتئم به وهذا الوجه الذي ذكروه قد عرفت ما فيه نعم يجيء على من يعمل بهذا الاصطلاح المحدث ترجيح روايات
الثلاثة الاشهر لصحة بعضها فيمكن ان يخصص بها ذلك الاطلاق ولهذا قال السيد السند في شرح النافع بعد انه من ارباب هذا الاصطلاح ما لفظه والذي
يقتضيه الجمع بين الاخبار الصحيحة [illegible] اعتبار الثلاثة الاشهر [illegible] من الاخبار [illegible] طلاق الغائب على هذا [illegible]
الغالب من حال الغائب وزوجته ان يكون حالها مجهولا عنده فتكون كالمسترابة التي يجب التربص بها ثلاثة اشهر ومع ذلك فما ذهب اليه شيخنا المفيد
رحمه الله ومن تبعه من عدم اعتبار التربص غير بعيد من الصواب حملا لما تضمن ذلك على الافضلية [illegible] طلاق الغائب
على كل حال في الاخبار الصحيحة الواردة في مقام البيان مع انها [illegible] في موثقة اسحق بن عمار [illegible]
ولا ريب ان اعتبار الثلاثة الاشهر كما تضمنته صحيحة جميل بن دراج اولى واحوط انتهى **اقول** مرجع كلامه هنا في توجيه كلام الشيخ المفيد الى وجه آخر في الجمع بين
المطلق والمقيد وهو العمل بالمطلق على اطلاقه وحمل المقيد على الاستحباب [illegible] القاعدة الاصولية من حمل المطلق على المقيد
وفي بعض الاخبار ما يشير اليه [illegible] من الاستبعاد [illegible] وما ذهب اليه الشيخ في الاستبصار ومن
تبعه ممن تقدم ذكره جيد الا ان الكلام في تطبيق اخبار التربص عليه فان فيه ما عرفته [illegible] اختلاف الاخبار [illegible] على اختلاف
عادات النساء فمن كانت عادتها في الشهر [illegible] ثلاثة اشهر [illegible] وهكذا وقد تقدم ما فيه وربما
[illegible] الاشكال [illegible] اخبار التربص انما خرجت مخرج التقية [illegible] والله العالم
بقي في المقام مسائل **الاولى** اذا قلنا بوجوب التربص مدة فطلق الغائب زوجته فلا يخلو اما ان يطلق بعد مضي المدة المعتبرة او قبلها وعلى كل من التقديرين فاما
ان يوافق فعله كونها جامعة للشرائط في الواقع بان يكون قد حاضت بعد طهر المواقعة وطهرت فوقع الطلاق في حال الطهر او لا يوافق بان تبين وقوعه في طهر
المواقعة او حال الحيض او يستمر الاشتباه وقد حصل منها صور **الاولى** ان يطلقها بعد المدة المعتبرة ثم تظهر الموافقة بان كانت قد انتقلت من طهر المواقعة
الى طهر آخر وان الطلاق وقع حال الطهر ولا اشكال هنا في صحة الطلاق اجماعا لاجتماع شرائط المعتبرة في صحته ظاهرا وفي نفس الامر **الثانية** الصورة بحالها
ولكن ظهر بعد ذلك كونها حائضا حال الطلاق ولا اشكال ايضا هنا في صحة الطلاق لان المعتبر في صحة طلاق الغائب مراعاة المدة المعتبرة وهو حاصل هنا
وظهور الحيض هنا غير مانع لعدم العلم به حال الاطلاق وظهوره بعد ذلك مستثنى بالنص والفتوى كما تقدمت به الاخبار ومنها رواية ابي بصير المصرحة بكونه
قد طلق امرأته وهو غائب ثم علم بعد ذلك انها يوم طلقها كانت طامثا فاجاب عليه السلام بالجواز [illegible] في هذه الصورة مجمع عليها نصا وفتوى **الثالثة**
الصورة الاولى بحالها لكن ظهر بعد ذلك كونها باقية في طهر المواقعة لم تنتقل منه الى الحيض ولا الى طهر آخر قال في المسالك [illegible] ما ذكره سابقا هذه

الصورة وهو وقوعه على الوجه المعتبر شرعا ولان الطلاق اذا حكم بصحته في حالة الحيض بالنص والاجماع فلان يحكم بصحته في حال الطهر اولى لما قد عرفت من ان شرط الطلاق
من غير الغائب امران وقوعه في طهر وكون الطهر غير طهر المواقعة واذا اتفق وقوعه في حالة الحيض تخلف الشرطان لعدم طهر آخر غير طهر المواقعة وعدم الخلو من الحيض
واذا اتفق وقوعه في حالة الطهر فالمتخلف شرط واحد وهو كون الطهر غير طهر المواقعة فاذا كان تخلف الشرطين في الغائب غير مانع فتخلف احدهما اولى بعدم المنع
انتهى وهو جيد بان يقال ان شرط الطلاق من غير الغائب امران الانتقال من طهر المواقعة ووقوع الطلاق في طهر فاذا اتفق وقوعه في حال الحيض تخلف الثاني و
اذا اتفق في طهر المواقعة تخلف الاول فلا تتم الاولوية المذكورة واستظهر المحقق الشيخ علي قدس سره [illegible] عدم الوقوع لانتفاء شرط الصحة وهو
استبراء الرحم [illegible] ويمتنع مع وجود الشرط فان الاذن في الطلاق استنادا الى الظن لا يقتضي الحكم بالصحة اذا ظهر بطلان الظن واجيب
عنه بان الشرط المعتبر في طلاق الغائب ليس الا مراعاة المدة المعتبرة وهو حاصل كما هو المفروض وصحة الطلاق لو ظهر وقوعه حال الحيض المستفاد من رواية
ابي بصير وغيرها وعليها عمل الاصحاب [illegible] فلا يقدح ظهور بطلان الظن [illegible] رحمه الله وبالجملة فان الشرط المعتبر حاصل
كما هو المفروض [illegible] في المنع والفصل بين الحالين مع تخلف الشرط [illegible]
القول بصحة احدهما دون الاخر [illegible] واما حديث كون الحكم في انتظار المدة المعتبرة هو استبراء الرحم [illegible]
المذكورة مستنبطة [illegible] فلا يلزم اطرادها وانما النصوص فيما وصل الينا من الاخبار باعتبار انقضاء المدة واستنبط منها الاكتفاء بظن الانتقال من
طهر الى آخر وكلاهما متحقق **اقول** لا ريب انه بالنظر الى ظاهر اخبار المسألة مطلقها ومقيدها [illegible] قوة القول الاول لان المطلق منها يدل على ان الغائب يطلق زوجته
على كل حال وهذه الصورة المفروضة التي هي محل البحث داخلة في العموم بلا ريب والمقيد بالتربص دل على انه يتربص بها المدة المعتبرة وبعدها يجوز طلاقها ولا استفصال
فيها بين ظهور كونها وقت الطلاق حائضا او في طهر المواقعة او غير ذلك وعدم الاستفصال دليل العموم في المقال **الرابعة** ان يطلقها مراعيا المدة المعتبرة و
يستمر الاشتباه فلا يعلم كونها حال الطلاق ذات حيض ام لا في طهر المواقعة ام لا والطلاق هنا صحيح قولا واحدا كما نقله في المسالك ووجهه وجود المقتضي وهو مضي
المدة المعتبرة لان شرط صحة طلاق الغائب مراعاة مضي المدة المعتبرة مع عدم العلم بكونها وقت الطلاق حائضا او باقية في طهر المواقعة وهو حاصل كما هو المفروض
وعدم المانع اذ ليس الا الاشتباه وهو غير صالح للمانعية فانه مع ظهور الحيض كما تقدم لا يبطل الطلاق فبطريق الاولى مع الاشتباه **الخامسة** ان يطلقها قبل مضي المدة
المعتبرة الا انه ظهر بعد الطلاق وقوعه في طهر لم يقربها فيه [illegible] وجهان من حصول شرط الصحة في نفس الامر وظهوره بعد ذلك ومن عدم
وجود الشرط المعتبر في صحة الطلاق حال ايقاعه ورجح الاول في المسالك [illegible] ان يجعل ظهور اجتماع الشرائط بعد ذلك كاشفا عن صحته حين ما اوقع
جهله ببطلان الطلاق من دون مراعاة الشرط [illegible] ثم ظهر اجتماع شرائطه ثم قال والاقوى الصحة واعترضه سبطه في شرح النافع بانه مشكل
لان الطلاق النص الدال على اعتبار المدة في الغائب [illegible] **السادسة** الصورة بحالها الا انه تبين عدم الانتقال من طهر المواقعة او كونها حائضا او
استمر الاشتباه والظاهر انه لا اشكال في بطلان الطلاق لعدم حصول الشرط وهو مضي المدة المعتبرة [illegible] الطلاق في طهر المواقعة وحال الحيض او
استمرار الاشتباه فالاشكال الاول [illegible] بالعكس **المسألة الثانية** لو تربص بها المدة المعتبرة
واخبره من يعتمد قوله شرعا انها حائض [illegible] في طهر المواقعة [illegible] بعد الطهر طلقها [illegible]
[illegible] لا اشكال وجزم المحقق الشيخ علي وشيخنا الشهيد الثاني بالعدم [illegible] بظاهر الاخبار مقتضى العلم [illegible] الطلاق [illegible]
الدالة على المنع من طلاق الحائض [illegible] اخبار الخمس اللاتي يطلقن على كل حال ومنهن زوجة الغائب [illegible] عند الطلاق [illegible]
ابي بصير [illegible] الشرط [illegible] المدة المعتبرة [illegible]
انما هو التربص بالمقدار المذكور [illegible]
العلم [illegible] الطلاق [illegible]
[illegible] الحائض [illegible] طلاق الغائب [illegible]
كونها حائضا [illegible] جواز طلاق الغائب

على كل حال يطلقها بعد المدة المعتبرة [illegible] الحيض وعدم تخصيص احدها بالآخر يحتاج الى المخصص من خارج [illegible] وان كان
مقتضى الاحتياط [illegible] بالاول والله العالم **المسألة الثالثة** ظاهر الاصحاب انه لو خرج في طهر لم يقربها فيه فانه يجوز طلاقها من
غير تربص وان اتفق في الحيض وبه صرح الشيخ في النهاية فيما قدمناه من عبارته ونحوه عبارة ابن البراج وقال في المسالك لو كان خروج الزوج في طهر آخر غير طهر
المواقعة صح طلاقها من غير تربص ما لم يعلم كونها حائضا ولا يشترط هنا العلم او الظن بعدم الحيض لان شرط الصحة هنا موجود وهو استبراؤها بالانتقال من طهر
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
الشيخ المفيد ومن تبعه [illegible] على وجوب التربص [illegible] اخبار التربص
هو وجوب ذلك [illegible] الطلاق العلم [illegible]
المواقعة الى طهر آخر [illegible] من الاخبار
[illegible]
[illegible]
المواقعة [illegible] مع الغيبة وعدم التربص [illegible]
المواقعة وان كانت حائضا [illegible] الحيض الذي كانت الادلة
على الشرط في صحة الطلاق [illegible] بعدم الحيض لان شرط الصحة هنا موجود وهو استبراؤها بالانتقال من طهر الى آخر و
بانه كان من الشرط الانتقال من طهر الى آخر [illegible] هذين الشرطين في الغائب
مع التربص [illegible] **المسألة الرابعة** لو كان حاضرا لكن لا يمكنه الوصول
الى الزوجة واستعلام حالها [illegible] بمنزلة الغائب [illegible] لو كان غائبا ولكنه يمكنه استعلام احوالها [illegible]
عليه [illegible] في الحاضر [illegible] على الحكم الاول من الاخبار ما رواه في الكافي و من لا يحضره الفقيه
في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن رجل تزوج امرأة سرا من اهلها وهي في منزل اهلها وقد اراد ان يطلقها وليس يصل اليها فيعلم طمثها
اذا طمثت ولا يعلم بطهرها اذا طهرت قال فقال هذا مثل الغائب عن اهله يطلقها بالاهلة والشهور قلت ارأيت ان كان يصل اليها الاحيان والاحيان لا يصل
اليها فيعلم حالها كيف يطلقها فقال اذا مضى له شهر لا يصل اليها فيه فيطلقها اذا نظر الى غرة الشهر الاخر بشهود ويكتب الشهر الذي يطلقها فيه ويشهد على
طلاقها رجلين فاذا مضى ثلاثة اشهر فقد بانت منه وهو خاطب من الخطاب وعليه نفقتها في تلك الثلاثة الاشهر التي تعتد فيها [illegible]
او لا يطلقها الا بالاهلة والشهور [illegible] مع عدم المعلومية [illegible] لا يخلو من موافقة لقوله ثانيا اذا مضى له شهر لا يصل اليها
فيطلقها [illegible] ثلاثة اشهر [illegible] على الاستحباب والظاهر [illegible]
الشيخ [illegible] لا يصل اليها [illegible] الغائب عن زوجته [illegible] الى ان يمضي ما بين شهر الى
ثلاثة اشهر ثم يطلقها ان شاء [illegible] الشيخ الا ابن ادريس فانه اعترضه [illegible]
[illegible] لا يجوز للحاضر ان يطلق زوجته المدخول بها وهي حائض [illegible]
[illegible] الاصل [illegible] ما لا يعمل عليه [illegible]
ولولا اجماعنا على طلاق الغائب وان كانت زوجته حائضا لما صح [illegible]

الفقيه في الحسن او الموثق عن اسحق بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل طلق امرأته ثلثا فاراد رجل ان يتزوجها كيف يصنع قال يدعها حتى تحيض وتطهر ثم يأتيه و
معه رجلان شاهدان فيقول اطلقت فلانة فان قال نعم تركها ثلاثة اشهر ثم خطبها الى نفسه وما رواه في التهذيب عن اسحق بن عمار في الموثق في الرجل يريد ان
يتزوج المرأة وقد طلقت ثلثا كيف يصنع فيها قال يدعها حتى تطهر ثم يأتي زوجها ومعه رجلان فيقول له طلقت فلانة الحديث كما في سابقه وعن حفص البختري
في الموثق عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل طلق امرأته ثلثا واراد رجل ان يتزوجها كيف يصنع قال يأتيه فيقول طلقت فلانة فاذا قال نعم تركها ثلاثة اشهر ثم خطبها الى
نفسه **اقول** قد اشتركت هذه الاخبار مع تعددها وقوة اسانيدها في الدلالة على وقوع الطلاق بلفظ نعم بعد السؤال عنه انه هل طلق ام لا وان ذلك يقع
طلقة واحدة بقرينة الامر باحضار الشاهدين لسماع ذلك والحكم بالعدة بعد سماع ذلك من الزوج ومن الظاهر البين الظهور ان لفظ نعم انما وقع
جوابا للسؤال عن طلاق سابق وان الزوج المخبر بقوله نعم انما قصد ذلك الى [illegible] الانشاء لان المفروض في الاخبار انه مخالف وقد طلقها بمقتضى مذهبه
واللازم من ذلك صحة الطلاق من غير اعتبار قصد الانشاء وفيه رد على الاصحاب بما ادعوه من وجوب قصد الانشاء في صحة الطلاق فانه [illegible] حكم بمجرد
الطلاق في هذه الاخبار مع معلومية قصد الاخبار كما عرفت وهذا مما يؤكد ما قدمنا ذكره في غير موضع سابق من كتب المعاملات من ان الشيء يكون المدار
على ما ترد به الاخبار وان خالف ذلك مقتضى قواعدهم المقررة وضوابطهم المعتبرة ولو ادعوا ارادة الانشاء [illegible] بهذا القول فمقتضى كلام الاصحاب
[illegible] **ومنها** ان الشيخ في النهاية قال [illegible] انت طالق بغير العربية
[illegible] بأي لسان كان [illegible] ابن حمزة وابن البراج وغيرهما وقال ابن ادريس [illegible] انت طالق بغير العربية بأي
لسان كان فانه يحصل الفرقة اذا تعذر عليه لفظ العربية فاما اذا كان قادرا على التلفظ بالطلاق بالعربية فيطلق بلسان غيرها فلا تقع الفرقة بذلك لانه ليس
عليه دليل والاصل بقاء العقد احتج الشيخ على ما نقل عنه بان المقصود في المحاورات ما دل على المعاني دون الالفاظ [illegible]
وما رواه وهب بن وهب عن جعفر عن ابيه عن علي عليهم السلام قال كل طلاق بكل لسان فهو طلاق [illegible] احتجاج الشيخ المذكور ونقل عن ابن ادريس الاحتجاج
بان الاصل عصمة الفروج والاستصحاب يدل على بقاء العقد والفرقة امر شرعي ولم يثبت [illegible] **اقول** العجب [illegible] ومن توقف
في هذه المسألة مع ان مقتضى اصطلاحهم الحكم بضعف الرواية المذكورة [illegible] الروايات الموثقات بل الحسنة في بعض الاوقات
[illegible] هذا الاصطلاح [illegible] ابن ادريس [illegible] للقواعد الشرعية [illegible] الرواية المذكورة [illegible]
[illegible] لان الظاهر ان المراد منها انما هو [illegible]
ومن الغالب [illegible] الطلاق [illegible]
الى ابن ادريس هو المشهور بين المتأخرين كما نقله في المسالك [illegible] ابن ادريس بان اللفظ العربي هو الوارد في القرآن المذكور
في لسان اهل الشرع والظاهر هو ما ذهب اليه ابن ادريس لما عرفت وما علل به الشيخ من ان المقصود في المحاورات ما دل على المعاني دون الالفاظ
[illegible] **ومنها** انه لا خلاف بين الاصحاب رضوان الله عليهم في عدم وقوع الطلاق بالكتابة من الحاضر
القادر على التلفظ انما الخلاف [illegible] الغائب القادر على التلفظ [illegible] المشهور العدم وهو مذهب الشيخ [illegible] الاجماع [illegible]
[illegible] الطلاق [illegible]
امرأتي فلانة بطلاقها لم يقع الطلاق فان طلقها بالقول ثم قال [illegible] بالطلاق كان الطلاق واقعا بالقول [illegible]
والاصل في هذا الاختلاف [illegible] اختلاف الاخبار [illegible] ما رواه في الكافي [illegible] الفقيه عن ابي حمزة الثمالي في الصحيح قال
سألت ابا جعفر عليه السلام عن رجل قال لرجل اكتب يا فلان الى امرأتي بطلاقها او اكتب الى عبدي بعتقه يكون ذلك طلاقا او عتقا فقال لا يكون طلاق ولا عتق
حتى ينطق به لسانه او يخطه بيده وهو يريد [illegible] الطلاق او العتق ويكون ذلك منه بالاهلة والشهود ويكون غائبا
عن اهله **اقول** وهذه الرواية [illegible] في الصحيح [illegible] الحسن [illegible] قال قلت لابي جعفر عليه السلام رجل كتب بطلاق
امرأته او بعتق غلامه ثم بدا له فمحاه قال ليس ذلك بطلاق ولا عتاق حتى يتكلم به وما رواه الشيخ في الصحيح عن ابن اذينة قال سألته عن رجل كتب الى امرأته

بطلاقها او كتب بعتق

لتبيره٣ من مقالة قالها بعض ... الى اخر ما تقدم في عبارة الشيخ علي بن بابويه حيث انها ماخوذة من الكتاب والسنة المذكور على ما وقفت في غير موضع مما تقدم

اقول والاقرب عندي هو القول المشهور لوجوه احدها ان مقتضى القاعدة المنصوصة المتفق على ورودها عنهم صلوات الله عليهم اجمعين من عرض الاخبار مع الاختلاف ... على مذهب العامة والاخذ بخلافه هو حمل اخبار الوقوع ... اختلفت الاخبار باختلافهم في احكامه من كونه طلاقا ... او نحو ذلك ومنها انه مع العمل باخبار الوقوع فانه يلزم طرح الاخبار الدالة على العدم اذ لا محمل لها ... من القواعد المقررة عندهم ... اعمال الدليلين مهما امكن اولى من طرح احدهما ومنها انها ... الاخبار الدالة على عدم ... شاذ ذلك الى الآن ومنها ما رواه في الكافي عن الحسن بن علي بن فضال عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام في امرأة نكحها رجل فاصدقته المرأة واشترطت عليه ان بيدها الجماع والطلاق فقال خالف السنة وولى الحق من ليس اهله وقضى ان على الرجل الصداق وان بيده الجماع والطلاق وتلك السنة وما رواه في الفقيه ... في الصحيح عن محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام قال قضى علي عليه السلام في رجل تزوج امرأة فاصدقها واشترطت ان بيدها الجماع والطلاق قال خالفت السنة وولت الحق من ليس اهله فقضى ان على الرجل النفقة وبيده الجماع والطلاق وذلك السنة

اقول في الفقيه فاصدقته ... فان عليه الصداق بدل على الرجل النفقة وما رواه في الكافي ... عن مروان بن مسلم عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت ما تقول في رجل جعل امر امرأته بيدها قال فقال ولى الامر من ليس اهله وخالف السنة ولم يجز النكاح وقد اشتركت هذه الاخبار في الدلالة على ان جعل الطلاق بيد المرأة خلاف السنة النبوية والشريعة المحمدية ... حتى انه في الحديث الاخير حكم ببطلان النكاح ومورد ... مورد تلك الاخبار ... جعل امر امرأته بيدها وهذا هو معنى التخيير ... صريح الاخبار في بطلان التخيير ... شرطا في العقد ... ببطلان النكاح ... وظاهر شيخنا الشهيد الثاني ... في المسالك ... ترجيح القول بالوقوع لرجحان اخباره بالكثرة والصحة والصراحة ... واجاب ... عن الاخبار الدالة على الوقوع بحملها على التقية ... اكثر واوضح سندا ... لان ... منها الصحيح والحسن والموثق وليس فيها ضعيف ... والمرسل والمجهول

اقول لا يخفى ان الحمل على التقية لا ينافيه صحة الاخبار وتكاثرها ... لكان الاقرب ... الحمل على التقية ... الحق الواقع ... البلية ... على ان هذا الاصطلاح المحدث لا وجود له عند اصحابنا المتقدمين ... هذا الاعتبار وانما الضعف بوجوه اخر لا تعلق لها بالسند كما تقدم تحقيقه في مقدمات الكتاب في اول جلد كتاب الطهارة والقاعدة المروية عنهم عليهم السلام في تعارض الاخبار صادقة على الجميع لا اختصاص لها بادلة دون اخرى ... القواعد ... التي ... نعم ... اخبار ... الكتاب ... النواهي ... الاوامر على الاستحباب ... هذه التعليلات العليلة ... والله العالم

الاول انه هل يكون الطلاق الواقع بالتخيير اذا اختارت نفسها طلاقا رجعيا ام بائنا ظاهر عبارة ابن ابي عقيل المتقدمة انه يكون رجعيا وعليه تدل ... من اخبار التخيير المتقدمة صحيحة محمد بن مسلم ... وصحيحة الفضيل بن يسار ... الزوجية ورواية زرارة ... من الاخبار المذكورة ... فيها ان اختارت نفسها فهي ... بائنة ... ورواية ... الكناسي ... والظاهر ان منشأ الاختلاف في هذه الاخبار ... اختلاف العامة في ذلك ... الا ان نقل مذاهبهم ... جميع ما تضمنته انما هو من اقوالهم ... ما ذكرناه وكيف كان ... كلام ابن الجنيد المتقدم ... والظاهر ... كما في الطلاق بالعوض ... جمع بين الاخبار ... التفصيل ... العوض ... الاخبار بالكلية ... كان الاخبار ... التخيير ولا دليل على العوض

التخيير ولهما

بالجلية ولا سيما رواية بريد الكناسي وحسنة ... بادلة ... انقطاع العصمة والبينونة وعدم الرجعة ... على اختيارها نفسها ... انما هو من قبيل الكلام ... الاحكام الذي ... شريعة الملك العلام ... انما هو الى الزوج حيث ثبت ذلك في الطلاق ... بل هذا ... وجود الجامع بين ... عليه ... فان ... هذا القول في المقام ما لا يخفى ... الا ان شيخنا المذكور ... بالتخيير كما عرفت ... على الحمل ... التخيير جائز للجميع على القول ... في الجمع ... اخبار التخيير ... تلك الاخبار من الاحكام ... على التخيير ... واختارت نفسها ... البينونة وعدم الارث وعدم الرجعة على عدم الدخول بها ... بائنة والاخبار خالية من الاشعار به بل ظاهرها ... التخيير ... هذه الاخبار ... والتخصيص يحتاج الى الدليل

الثاني ظاهر عبارة ابن ابي عقيل المتقدمة اشتراط وقوع الخيار في المجلس ... فان اختارت نفسها في المجلس ... واحدة وعليه تدل رواية زرارة ... وصحيحة محمد بن مسلم ... وهل الاولى ... وقوله في صحيحة الفضيل بن يسار ... الامام عليه السلام ... المجلس ... بين طول المجلس وقصره وعدم الفرق بين ... كلام اجنبي ... التخيير والاختيار ام لا ... من عبارة ابن الجنيد ... بالتخيير ... عدم ... الفصل بالسؤال ... من الفصل ... صحيح ... التخيير وعلى هذا ... المجلس ... الاتصال ... رواية زرارة وصحيحة محمد بن مسلم ... صحيحة الفضيل فان ظاهره ... المطلقة ... عن المجلس ... ما ذكره ابن الجنيد من هذا الشرط لا دليل عليه من الاخبار المذكورة ... في هذا المقام ... بالمجلس المقدمة ... التوكيل ... ان هذا الحكم ... والمجلس ... على الوجه المتقدم في الاخبار ... من عدم القول بذلك ... فيه انه حيث ... القائلين بهذا القول ... هذا الشرط ... الاخبار ... والله العالم

الثالث يشترط في هذا التخيير عند القائل به ما يشترط في صحة الطلاق من استبراء المرأة وسماع الشاهدين ... من نطقها ... في المسالك ... ظاهر ... الخلع حيث يقع البذل من جانبها والطلاق من جانبه ... الطلاق هنا من جانبها ... في ... الطلاق ... الطلاق لا سماع ما هو ... منها ...

اقول ... الشيخ على لفظ الاول ... ظاهر الرواية ... الاول ... التعبير انما هو الثاني ... لفظ الاول لان العبارة المتقدمة كما ذكرناه ... سماعها نطقها خاصة او سماعها ... بكمال نطقها خاصة والثاني هو سماع نطقهما معا ... الكلام ... الى الجزء الثاني ... على ... بسماع اختيارها وهذا هو الاول ... فالظاهر ... السهو من قلم ... في التعبير بلفظ الاول في هذا المقام ... بقوله الثاني ... في اخبار المسألة ... صحيحة محمد بن مسلم ... بشهادة الشاهدين ... على تخيير الرجل لها ... اختارت نفسها ... من كون الشهادة على ...

العيقل من قوله ولا يكون تخيير الا على طهر من غير جماع بشهادة شاهدين ... الى الاول وان كان الاول اظهر ... صحيحة زرارة ومحمد بن مسلم ... الا على طهر من غير جماع بشهود ... الى سابقه ... الرجل ... الشرط ... اخبار ... حيث الاعتبار كما ذكره ... الا ان ظواهر ... هو الوقوف على مقتضى ما دلت عليه الاخبار والله العالم

الرابع قال في المسالك يجوز لها الرجوع في التخيير مطلقا ... رواية زرارة ... الخيار لهما ما داما في مجلسهما ... قبل القبول ... وان كان توكيلا ... في المجلس ... ان دفع التخيير ... مطلقا ... الطلاق ... **اقول** الظاهر ان ... صحيحة زرارة ... في مجلسهما انما هو ... فاختارت نفسها ... في مجلس واحد ... يقع فلا بد ان يكون التخيير والاختيار منها في مجلس واحد ... صحيحة محمد بن مسلم ... شاهدين ... بالخيار ما لم يتفرقا ... ان يكون اختيارها نفسها في مجلس ... صحيحة الفضيل ... فالمراد بالخيار هو التخيير الذي ... الرجوع عن مقتضى التخيير ... ما داما في المجلس ... دفع التخيير ... الاخبار ... باختيارها نفسها ... بانت منه وانقطعت العصمة بينهما ... في حسنة بكير ورواية بريد الكناسي ... حصول البينونة وانقطاع العصمة ... الروايات ... الطلاق ... الطلاق ... التوكيل ...

الخامس ... صرح الاصحاب ... انه يشترط تجريد صيغة الطلاق عن الشرط والصفة بل ادعى عليه ابن ادريس ... الاجماع ... شيخنا الشهيد الثاني في الروضة ... الحكم المذكور ... المشهور ... بالتوقف ... في المسالك ... عليه ... النكاح ... عدم الشرط ... محمد بن مسلم ... انما الطلاق ان يقول لها انت طالق ... شرطا او صفة خارجة عن ... **اقول** ما ادعاه ... المذكور من ... الطلاق ... الطلاق انما يحل على الافراد ... المكروه ... الطلاق ... التعليق ... بالشرط ... النكاح والطلاق من الامور التوقيفية ... صحة الطلاق مع التعليق ... النكاح حتى يقوم الدليل الشرعي على انقطاعها ... المشهور ... الشرط المعلق عليه ... ببطلان الطلاق المعلق على الشرط ... عند ابقاع الصيغة ... الطلاق ... التعليق ... بطلان الطلاق المعلق على الشرط ... ان التعليق على الشرط لم يكن مبطلا من حيث كونه تعليقا

على شرط وانما ابطل من حيث عدم التخيير ... المراد في صحته انما هو على التخيير ... الشرط ... الطلاق ... من عدم الحيض ... الطلاق ... على ... فلم ينافي ذلك ... كقوله ان كان اليوم الجمعة فانت طالق ... يقع ... الطلاق ... في هذا اليوم ...

ومنها اختلف الاصحاب فيما لو طلق المطلقة باثنتين او ثلث مرسلا ... الطلاق ... الاول للسيد المرتضى في الانتصار وسلار وابن ابي عقيل وابن حمزة والثاني للشيخ ... المرتضى ... والقول الاخر لابن ادريس والمحقق والعلامة ... وجماعة والظاهر انه هو المشهور ... لا يقع ... ثلثا ... واحدة ... اختلاف الروايات ... الطلاق ... البينونة ... واحدة ... الثلث ... واحدة ... الثلث ... القول ... **ومنها** ما رواه في الكافي عن زرارة في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن رجل طلق امرأته ثلثا في مجلس واحد وهي طاهر قال هي واحدة وعن زرارة في الصحيح ايضا عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن الذي يطلق في حال طهر في مجلس ثلثا قال هي واحدة وفي الصحيح عن ابي بصير الاسدي ومحمد بن علي الحلبي وعمر بن حنظلة جميعا عن ابي عبد الله عليه السلام قال الطلاق ثلثا في غير عدة ان كانت على طهر فواحدة وان لم تكن على طهر فليس بشيء ... عن ابي عبد الله عليه السلام ... ان اصحابنا يقولون ان الرجل اذا طلق امرأته مرة او مائة مرة فانما هي واحدة ... عن زرارة عن احدهما عليهما السلام في التي تطلق في حال طهر في مجلس ثلثا قال هي واحدة وعن بكير ... عن ابي جعفر عليه السلام ... وما رواه الكليني في الصحيح عن شهاب بن عبد ربه عن ابي عبد الله عليه السلام في حديث ... ثلثا ... الى ... عن ابي عبد الله عليه السلام ... الكليني ... الصادق ... ثلثا ... كتاب الله ... سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل طلق ثلثا في مقعد واحد ...

اقول الظاهر ان ما افتى به عليه السلام من لزوم الطلاق ... التقية ... في شرح الارشاد ... الاخبار ... ثلثا في مجلس واحد ... بلفظ الثلث ... لا نزاع فيه ... عدم ... الخاص ... عموم ... العموم ... ذكره في هذا المقام ... كما هو ... في شرح النافع ... بعيد العموم ... اقسام الطلاق ... تناول ... الطلاق ... ثلثا ... واحد ... الطلاق ثلث ... سبحان الله ... تسبيحات ... الظاهر ... ثلاث مرات ... هذا المعنى ... الطلاق ... واحدة ... الطلاق ...

اما بعقود الطلاق وقع تجمل عليها اطلاق الاخبار المذكورة وكيف كان فان لم يكن ما ذكرناه هو الاظهر من الاخبار المذكورة فلا اقل من كونه احد الاحتمالين وبه يبطل الا[ستدلال]
لقيام الاحتمال [illegible] ثلثا مثلا وان الزايد لغو [illegible] ما ذكره شيخنا الشهيد من انه لا [illegible] رواية اسحق بن عمار الصيرفي
عن جعفر عن ابيه ان عليا عليه السلام كان يقول اذا طلق الرجل المرأة قبل ان يدخل بها ثلثا في كلمة واحدة فقد بانت منه ولا ميراث بينهما ولا رجعة ولا تحل له حتى
تنكح زوجا غيره وان قال هي طالق هي طالق هي طالق فقد بانت منه بالاولى وهو خاطب من الخطاب ان شاءت نكحته [illegible] وان شاءت لم تفعل [illegible]
انما خرج مخرج التقية كما هو مذهب العامة [illegible] رواه الشيخ عن ابي ايوب الخزاز عن ابي عبد الله عليه السلام قال كنت عنده فجاء رجل
فسأله عن رجل طلق امرأته ثلثا قال بانت منه قال فذهب ثم جاء رجل آخر من اصحابنا فقال رجل طلق امرأته ثلثا فقال تطليقة وجاء آخر فقال رجل طلق امرأته ثلثا فقال
ليس بشيء ثم نظر الي فقال هو ما ترى قال قلت كيف هذا قال هذا يرى ان من طلق امرأته ثلثا حرمت عليه وانا ارى ان من طلق امرأته ثلثا على السنة فقد بانت
منه ورجل طلق امرأته ثلثا وهي على طهر فانما هي واحدة ورجل طلق امرأته ثلثا على غير طهر فليس بشيء **اقول** [illegible] عليهم السلام كثيرا ما يجيبون
[illegible]

والعفاف وطاعة الازواج وترك البذا والتبرج الى اندية الرجال انتهى وح فما ذكره من العدالة المذكورة في الطلاق انما يحمل بها اعتمادا على ما قدمه في كتاب الشهادات
حيث انه ذكره اولا في كتاب الطلاق ولا يلزم التناقض بين كلاميه في كتاب واحد ضم ما هو في محل ذكرى الا ان ظاهر كلام شيخنا الشهيد الثاني في المسالك ان
الخلاف هنا غير الخلاف المشهور في حد العدالة من انها عبارة عن الملكة الراسخة كما هو المشهور بين المتاخرين او الاسلام وان كلام الشيخ هنا مبني على ذلك فانه قال
المسالك في هذا المقام وهو المعتبر في العدالة هنا هو وجوده ابن لي المعاصي والقيام بالواجبات مع الايمان الخاص كما يعتبر في غيره من الشهادات ام يكفي الاسلام وان
استوى الايمان الخاص والعدالة بالمعنى المشهور الاشهر الاول الى ان قال والقول بالاكتفاء بها هنا بالاسلام للشيخ في النهاية وجماعة منهم القطب الراوندي اما بناء على ان
الاصل العدالة او خصوص رواية احمد بن محمد بن ابي نصر البزنطي انه قال سالت ابا الحسن ع عن رجل طلق امراته بعد ما غشيها بشهادة عدلين فقال ليس
هذا الطلاق فقلت جعلت فداك كيف طلاق السنة فقال يطلقها اذا طهرت من حيضها قبل ان يغشاها بشاهدين عدلين كما قال الله تعالى في كتابه فان خالف ذلك
يرد الى كتاب الله فقلت له فان طلق على طهر من غير جماع بشاهد وامراتين فقال لا يجوز شهادة النساء في الطلاق وقد يجوز شهادتهن مع غيرهن في الدم اذا
حضرته فقلت فان اشهد رجلين ناصبيين على الطلاق ايكون طلاقا فقال من ولد على الفطرة اجيزت شهادته على الطلاق بعد ان يعرف منه خير وهذه
الرواية واضحة الاسناد والدلالة على الاكتفاء بشهادة المسلم في الطلاق ولا يرد ان قوله بعد ان يعرف منه خير ينافي ذلك لان الخير قد يعرف من المؤمن وغيره وهو
نكرة في سياق الاثبات لا يقتضي العموم فلا ينافيه مع معرفة الخير منه بالذي ظهر من الشهادتين والصلوة والصيام وغيرها من اركان الاسلام ان يعلم منه خلاف
الاعتقاد الصحيح لصدق معرفة الخير منه مع تحقق الخير مع تصريحه باشتراط شهادة عدلين ثم اكتفائه بما ذكره تنبيه على ان العدالة هي الاسلام فاذا اضيف الى ذلك ان لا
يظهر الفسق كان اولى انتهى

يقسم الى باين ورجعي ينقسم الى عدي وغيره فهنا اقسام اربعة الاول الطلاق البدعي منسوب الى البدعة وهو الحرام ايقاعه والمراد بالسني الذي يقابله هنا هو السني [illegible]
بالمعنى الاعم وهو جائز شرعا سواء كان واجبا او مندوبا او مكروها وللبدعي اسباب ثلاثة احدها الحيض فلا يجوز طلاق الحائض بعد الدخول مع حضور الزوج [illegible]
او ما في حكمه من غيبته دون المدة المشترطة على ما تقدم تحقيقه مع كونها حاملا وكذا النفاس وثانيها عدم استبرائها بطهر آخر غير ما سها فيه بان يطلقها في الطهر الذي [illegible]
واقعها فيه بان يطلقها في الطهر وهذان السببان متفق عليهما بين الخاصة والعامة وثالثها طلاقها ازيد من واحدة بغير رجعة تتخلل بين الطلقات والحرمة في [illegible]
هذه الصورة من خصوصيات مذهب الشيعة ووافقهم ابو حنيفة ومالك في تحريم الجمع بين الطلقات بلفظ واحد واتفق الجمهور على صحة طلاق البدعي [illegible]
مع الاثم واصحابنا على بطلانه الا ابن ابي عقيل [illegible] فانه مع ذلك صحيح [illegible] بلفظ واحد يقع واحدة [illegible]
ما ذكروه من التخصيص بهذه الاسباب الثلاثة الطلاق بالكتابة وبدون الاشهاد فانه باطل وكذا الطلاق ازيد من مرة [illegible] يتخلل بينها رجعة [illegible]
باختصاص البدعي بالثلاثة المتقدمة ولذا [illegible] يكون باطلا ويكون الطلاق الباطل اعم من البدعي فان [illegible] لكن على هذا لا يكون القسم [illegible]
ان القسم مطلق الطلاق الذي هو اعم من الصحيح والفاسد وكيف كان فالامر في ذلك سهل بعد وضوح الحكم في كل من هذه الافراد الثاني الطلاق السني البائن
وهو ما لا يصح للزوج الرجعة معه وهو ستة طلاق التي لم يدخل بها واليائسة ومن لم تبلغ المحيض والمختلعة والمباراة ما لم ترجعا في البذل والمطلقة ثلثا
بينها رجعتان اذا كانت حرة والا فاثنتان فالوارد [illegible] الموجب للعدة [illegible] اقول
وقد يدل عليه جملة من الاخبار تقدم نقلها في فصل الشهور الا ان في دخول الوطء في الدبر في ذلك اشكال تقدم التنبيه عليه والمراد ممن لم تبلغ المحيض اي
[illegible]

سورة مجوزنا ان يكون اسند ذلك الى زرارة نصرة لمذهبه الذي كان افتى به وانه لما راى اصحابه لا يقبلون ما يقوله وتم اسنده الى من رواه عن ابي جعفر ع وليس عبد الله
بن بكير معصوما لا يجوز عليه هذا بل وقع عنه من العدول عن اعتقاد مذهب الحق الى اعتقاد مذهب الفطحية ما هو معروف من مذهبه والغلط في ذلك اعظم من
اسناده فيما يعتقد صحته لشبهة الى بعض اصحاب الائمة واذا كان الامر على ما قلناه لم نعترض هذه الرواية ما قدمناه انتهى واعترضه جملة من افاضل المتاخرين
ومتاخريهم بان هذا القدح العظيم في ابن بكير ينافيه ما صرح به في فهرسته من توثيقه وما رواه الكشي من الاجماع على تصحيح ما يصح عنه ويوجب عدم جواز العمل
برواياته مع انهم متفقون على العمل بها بل ترجيحها بما تقدم من الاجماع المذكور على غيرها وانت خبير بانه لا يخفى على المتامل فيما اسمعناه من الروايات عن الكافي
المتضمنة لما حدا الاصحاب لعبد الله المذكور فيما تفرد به ومذهب اليه وجوابه فانه بالاخف موجبا بنفي رفاعة مع ان رواية رفاعة انما تضمنت الهدم بالزوج
الثاني لا يجوز اشتراط العدة كما ادعاه جوابه فانه مان هذا مما رزقنا الله من الراي انه لو كان لهذه الرواية التي نقلها عن زرارة عن ابي جعفر ع اصل يوثق
لكانت هي الاولى لاحتجاجه والجام الخصم المعترضين عليه وحيث لم يحتج بها ولم يذكرها علم انها مخترعة بعد ذلك وانه لما راى عدم قبول قوله وما احتج به
نقلا لاعتبار بعد الى هذه الرواية لما ذكره الشيخ من الشبهة التي عرضت له وهو بعلم الجواب عما اعترضوا به الشيخ من ان ذلك موجب لعدم جواز العمل بروايات
عبد الله المذكور لان الشيخ لم يطعن عليه بانه يتعمد الكذب في الحكم الشرعي وانما اسند اليه عروض الشبهة في ذلك [illegible] هذه الشبهة في ذلك
وتوهم انها حق ورواه عن زرارة هذه الرواية والاقرب عندي هو حمل ما ذكره ابن بكير من هذه الاخبار [illegible] زرارة على التقية وان ابن بكير
كان عالما بالحكم المذكور في كلام الاصحاب ولكنه عدل عن القول به واظهار الاخبار به تقية [illegible] وابن معلى بن خنيس المتقدمة وما يجانسها
فان شهرة الحكم بين متقدمي الاصحاب ومتاخريهم مع ما قدمناه من الاخبار المتكاثرة ظاهر في ان ذلك هو مذهبهم صلوات الله عليهم والقول
بخلاف ذلك ضعيف ومن الاخبار الدالة على مذهب ابن بكير ايضا ما رواه الشيخ في الصحيح عن عبد الله بن سنان قال اذا طلق الرجل امراته فليطلق على
طهر بغير جماع وشهود فان تزوجها بعد ذلك فهي عنده على ثلث وبطلت التطليقة الاولى فان طلقها اثنتين ثم كف عنها حتى تمضي الحيضة الثالثة بانت
بثنتين وهو خاطب من الخطاب فان تزوجها بعد ذلك فهي عنده على ثلث تطليقات وبطلت الاثنتان فان طلقها ثلث تطليقات على العدة لم تحل له حتى
تنكح زوجا غيره وحمل الشيخ على انه تزوجها بعد العدة وبعد ان تزوجها زوج آخر ولا يخفى بعده وما لا تحمله على ما حملنا عليه امثاله على ان الرواية المذكورة
وانما هي فتوى عبد الله بن سنان فلا يقوم به حجة مسائل **الاولى** في طلاق الحامل لا خلاف بين الاصحاب في جواز طلاقها مرة واحدة وعليه يدل جملة من
الاخبار مثل قول ابي عبد الله ع في صحيحة الحلبي لا باس بطلاق خمس على كل حال الغائب عنها زوجها والتي لم تحض والتي لم يدخل بها والحبلى والتي قد يئست
من المحيض وقول ابي جعفر ع في رواية اسماعيل بن جابر الجعفي خمس يطلقهن على كل حال الحامل المتبين حملها الحديث وهذا المضمون اخبار عديدة وانما يجوز تطليق
هؤلاء على كل حال لانهن مامونات من العدة انما الخلاف بين الاصحاب فيما زاد على المرة فقال الصدوق وابنه في الرسالة والمقنع وابن الجنيد الحبلى فلا
تنقضع ما في بطنها او يمضي لها ثلثة اشهر ثم اراد طلاقها فليس له ذلك حتى تضع ما في بطنها وتطهر ثم يطلقها وهو ظاهر في المنع من الطلاق ثانيا ما دامت حاملا
حتى تنقضي ثلثة اشهر من ان يكون للعدة وغيرها وقال الشيخ في النهاية وان اراد ان يطلق امراته وهي حبلى مستبين حملها فليطلقها اي وقت شاء فاذا طلقها واحدة
كان املك برجعتها ما لم تضع ما في بطنها فاذا راجعها واراد طلاقها للسنة لم يجز له ذلك حتى تضع ما في بطنها فاذا اراد طلاقها للعدة واقعها ثم طلقها بعد المواقعة
فاذا فعل ذلك فقد بانت منه بتطليقتين وهو املك برجعتها فان راجعها واراد طلاقها ثالثة واقعها ثم يطلقها فاذا طلقها الثالثة لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره
وتبعه ابن البراج وابن حمزة وذهب ابن الجنيد الى المنع من طلاق العدة الا بعد شهر وعلم يجوز لغيره فاما علي ما نقله في المختلف والحبلى اذا طلقها زوجها فمنع
عليها الطلاق ولا ان يرتجعها فان اراد طلاقها تركها شهرا من حال جماعه في الرجعة ثم طلقها فان ارتجعها الثانية واراد طلاقها طلقها كذلك فاذا ارتجعها ثم
طلقها كذلك لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره وذهب ابن ادريس والمحقق وجماعة الى الجواز مطلقا كغيرها وانه يجوز طلاقها للسنة كما يجوز للعدة اذ لا مانع من اجماع
ولا كتاب ولا سنة متواترة والاصل الصحة مع عموم قوله فطلقوهن **اقول** والاصل في هذه الاختلافات اختلاف اخبار المسئلة والواجب اولا نقل ما وصل الينا من اخبار المسئلة
ثم الكلام فيها بما رزقنا الله تعالى فهمه منها فمنها ما رواه الشيخ في الكافي عن الحلبي في الصحيح عن ابي عبد الله ع قال طلاق الحامل واحدة وان شاء راجعها قبل ان تضع فان وضعت
قبل ان يراجعها فقد بانت منه وهو خاطب من الخطاب وعن اسماعيل الجعفي في الصحيح عن ابي جعفر ع قال طلاق الحامل واحدة فاذا وضعت ما في بطنها فقد بانت منه

ورواه الكليني عنه ومما رواه في الكافي عن الكناني عن ابي عبد الله ع قال طلاق الحامل واحدة وعدتها اقرب الاجلين وعن ابي بصير عن ابي عبد الله ع قال الحبلى
تطلق تطليقة واحدة وما رواه في الكافي باسانيد عديدة منها الصحيح عن اسماعيل الجعفي عن ابي جعفر ع قال طلاق الحبلى واحدة فاذا وضعت ما في بطنها فقد
بانت منه ورواه الصدوق في من لا يحضره الفقيه عن زرارة عن ابي جعفر ع مثله وطريقه الى زرارة صحيح في المشيخة وما رواه في الكافي عن سماعة في الموثق قال سالته عن
طلاق الحبلى فقال واحدة واجلها ان تضع حملها وما رواه في الكافي والتهذيب عن الحلبي في الصحيح قال طلاق الحبلى واحدة واجلها ان تضع حملها وهو اقرب الاجلين وما
رواه في من لا يحضره الفقيه وفي التهذيب عن محمد بن منصور الصيقل عن ابيه عن ابي عبد الله ع في الرجل يطلق امراته وهي حبلى قال يطلقها قلت فيراجعها قال نعم يراجعها قلت فانه
بدا له بعد ما راجعها ان يطلقها قال لا حتى تضع وما رواه في الكافي في الصحيح عن يزيد الكناسي وهو مجهول قال سالت ابا جعفر ع عن طلاق الحبلى فقال يطلقها واحدة
للعدة بالشهور والشهود قلت فله ان يراجعها قال نعم وهي امراته قلت فان راجعها ومسها ثم اراد ان يطلقها تطليقة اخرى قال لا يطلقها حتى يمضي لها بعد ما
مسها شهر قلت فان طلقها ثانية واشهد على طلاقها ثم راجعها واشهد على رجعتها ومسها ثم طلقها التطليقة الثالثة واشهد على طلاقها لكل عدة شهر هل تبين منه
كما تبين المطلقة على العدة التي لا تحل لزوجها حتى تنكح زوجا غيره قال نعم قلت فما عدتها قال عدتها ان تضع ما في بطنها ثم قد حلت للازواج وما رواه في التهذيب
عن اسحق بن عمار في الموثق قال قلت لابي ابراهيم ع الحامل يطلقها زوجها ثم يراجعها ثم يطلقها ثم يراجعها ثم يطلقها الثالثة قال تبين منه ولا تحل له حتى تنكح
زوجا غيره وعن اسحق بن عمار في الموثق عن ابي الحسن ع قال سالته عن رجل طلق امراته وهي حامل ثم راجعها ثم طلقها ثم راجعها ثم طلقها الثالثة في يوم واحد
تبين منه قال نعم وما رواه في التهذيب عن ابن بكير عن بعضهم قال في الرجل يكون له المراة الحامل وهو يريد ان يطلقها قال يطلقها اذا اراد الطلاق بعينه يطلقها
بشهادة الشهود فان بدا له في يومه او من بعد ذلك ان يراجعها يريد الرجعة بعينها فليراجع وليواقع ثم يبدو له فيطلق ايضا ثم يبدو له فيراجع كما راجع اولا
ثم يبدو له فيطلق فهي التي لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره اذا كان اذا راجع يريد المواقعة والامساك ويواقع وعن اسحق بن عمار في الموثق عن ابي الحسن الاول ع قال
سالته عن الحبلى تطلق الطلاق الذي لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره قال نعم قلت الست قلت لي اذا جامع لم يكن له ان يطلق قال ان الطلاق لا يكون الا على طهر قد بان
او حمل قد بان وهذه قد بان حملها **اقول** لا يخفى ما في هذه الاخبار من التدافع فان جملة منها دلت على ان طلاقها واحدة وانها تبين بالوضع كما عرفت باخبار الرجال الاجلين فان
كانت من اللواتي يطلقن على كل حال وقال الرضا ع في كتاب الفقه الرضوي واما طلاق الحامل فهو واحد واجلها ان تضع ما في بطنها وهو اقرب الاجلين فان
وضعت او اسقطت يوم طلقها او بعده متى كان فقد بانت منه وحلت للازواج فان مضى بها ثلثة اشهر من قبل ان تضع فقد بانت منه ولا تحل للازواج حتى تضع
فان راجعها من قبل ان تضع ما في بطنها او تمضي لها ثلثة اشهر ثم اراد طلاقها فليس له ذلك حتى تضع ما في بطنها وتطهر ثم يطلقها هذا ما حضرني من الاخبار في
المقام والشيخ رحمه الله تعالى قد حمل الاخبار الاولة الدالة بظاهرها على انحصار طلاق الحامل في الواحدة على طلاق السنة جمعا بين الاخبار المذكورة وما يجانسها وهو جيد
كما سيظهر لك ان شاء الله تعالى والسيد السند في شرح النافع لما كان مطمح نظره ومنتهى الاسانيد وعدم اعتبار الاسانيد الصحيحة رجح العمل بالاخبار الدالة على انحصار
طلاقها في الواحدة لكثرة الاخبار الصحاح بها فقال بعد البحث والملة والذي يقتضيه الوقوف مع الاخبار الصحيحة المستفيضة الحكم بان طلاق الحامل واحدة ولكن المحقق في
الشرائع ادعى الاجماع على جواز طلاق الحامل ثانيا للعدة ثم نقل الخلاف في طلاقها للسنة ونقل عنه انه قال في بعض تحقيقاته الوجه الاعراض عن اخبار الاحاد
الالتفات الى ما دل عليه القرآن من جواز طلاقها مطلقا ويشكل بان الاخبار المتضمنة لان طلاق الحامل واحدة مستفيضة كما عرفت واسانيدها صحيحة وليس لها ما
يصلح للمعارضة فاطراحها مشكل انتهى وهو جيد بناء على هذا الاصطلاح المحدث الذي هو عليه فان الاخبار في هذه المسئلة ظاهرة التعارض لدلالة الاخبار
الاولة على انحصار طلاق الحامل في الواحدة وانها لا تطلق الا واحدة فلو راجعها قبل خروج العدة فليس له ان يطلقها الا بعد وضع الحمل كما دلت عليه رواية
الصيقل وكلام الرضا ع في كتاب الفقه الرضوي ودلالة الاخبار الباقية على انها تطلق ثانيا وثالثا لتبين وهي حامل بعد المراجعة والمواقعة او مع عدم المواقعة
فاعتبار ارباب هذا الاصطلاح انهم لا يجمعون بين الاخبار الا بعد التكافؤ في الاسانيد واخبار الزيادة على واحدة قاصرة عن المعارضة لضعف اسانيدها
فتعين العمل باخبار الواحدة هذا حاصل كلامه قدس سره وهذا هو ظاهر مذهب الصدوقين قدس الله روحيهما فان ما نقله الاصحاب عنهما انما ذكره
في صورة المسئلة لم ينقل على وجهه ورسالة الشيخ علي بن الحسين بن بابويه وان كانت لا تحضرني الآن ولكن المقنع عندي موجود والذي فيه عين ما ذكره
الرضا ع في كتاب الفقه الرضوي وان نقل بعضها الفاظ عن بعض لان المرجع الى امر واحد وهذه صورته ما فيه واعلم ان اولات الاحمال اجلهن ان

يضعن حملهن وهو اقرب الاجلين واذا وضعت او اسقطت يوم طلقها او بعده متى كان فقد بانت منه ولا تحل للازواج حتى تضع فان راجعها قبل ان تضع ما في بطنها
او يمضي لها ثلثة اشهر ثم اراد طلاقها فليس له حتى تضع ما في بطنها ثم تطهر ويطلقها وسئل الصادق ع عن المراة الحامل يطلقها زوجها ثم يراجعها ثم يطلقها ثم يراجعها
ثم يطلقها الثالثة فقال قد بانت منه ولا تحل له حتى تنكح زوجا غيره وطلاق الحامل واحدة وعدتها اقرب الاجلين انتهى وانت خبير بان المفهوم منه هو ما نقلناه
عن كتاب الفقه فانه افتى فيه بكون طلاق الحامل واحدة وعدتها اقرب الاجلين وهو وضع الحمل كما هو مذهبه في المسئلة وافتى بما دل على ذلك بانه لو راجعها قبل
مضي العدة وهي ثلثة اشهر او وضع الحمل فانه ليس طلاقها الا بعد وضع الحمل وهو ظاهر بل صريح في انه لا يجوز طلاقها ثانيا ما دامت حاملا ثم نقل عن الصادق
ع مضمون رواية دالة عليه نقلنا عبارة المتقدمين من جواز الزيادة على طلقة واحدة في مثله ذلك الى الرواية مع انه بعد ذلك ما يدل على اختلاف الرواية في
عندهم ولكن الراجح عنده ما افتى به اولا وافاد كما يا الذي افتى بعبارته وبذلك كثير مما قدمنا التنبيه عليه سيما في كتب العبادات من اعتماد الصدوقين على الكتاب
المذكور لا انه انما افتاه وعبارته في مقابلة الاخبار الصحيحة الصريحة المكاثرة الدالة على خلاف ذلك وما شرحناه يظهر لك ان مستند الصدوقين فيما ذهبا اليه انما هو كتاب
الفقه الرضوي كما عرفته فيجب وضع من الكتب السابقة وان مذهب الصدوقين هو ما يظهر من السيد السند المنقول عليه لكنه كان حيا فانه ذهب اليه نعم
يبقى الاشكال في الروايات الاخر وما دلت عليه من جواز المعتد والشيخ قد جمع بين اخبار المسئلة بحمل ما دل على ان طلاق الحامل واحدة ولا يجوز ما زاد عليها على
طلاق السنة بالمعنى الاخص وحمل الاخبار الدالة على جواز الزيادة على واحدة على طلاق العدة واعترضه الشهيد الثاني اولا بان محل الخلاف انما هو الطلاق الثاني
لا الاول للاتفاق على صحة الاول كما تقدم واستفاضة الاخبار به سنيا كان او عديا والطلاق السني بالمعنى الاخص لا يقع ثانيا بالنسبة الى الحامل الا بعد
الطلاق الاول للسنة الذي شرطه الخروج من العدة لا يجوز العقد عليها الا بعد وضع الحمل او لا تكون حاملا او طلقها والحال هذه لم يدخل في محل البحث نعم
الطلاق الاول يصدق عليه انه للسنة حتى تركها حتى وضعت حملها لكنه ليس محل خلاف انما محله الطلاق الثاني كما عرفت ومعه لا يتم في الحامل بالكلية وثانيا بانه
تخصيص الجواز بالعدي فان الاخبار قد دلت على جواز العدي وان لم يكن عديا لموثقة اسحق بن عمار الاولتين من موثقاته الثلث المتقدمة فان ظاهرها
المراجعة من غير مواقعة وهو ليس بعدي فلا سني بالمعنى الاخص نعم هو سني بالمعنى الاعم **اقول** يمكن الجواب عما ذكره قدس سره بانه يقال اما عن الاول فانه وان كان
محل الخلاف انما هو الطلاق الثاني الا ان الحامل كما ذكره قدس سره الا ان الشيخ لم يلحظ ذلك لانه مطمح نظره الى الجمع بين اخبار المسئلة وجملة منها قد صرحت بالانحصار في المطلقة الاولى
فلا يجوز طلاقها ثانيا وجملة منها صرحت بالزيادة على الواحدة والشيخ قد حمل الواحدة في هذه الاخبار وهي التي لم يقع قبلها طلقة على طلاق السنة بمعنى انه اذا اراد ان
يطلق الحامل طلاق السنة طلقها طلقة واحدة وتركها حتى تضع حملها ولا يجوز ان يراجعها ويطلقها قبل الوضع طلاق سنيا لانه مشروط بالخروج من العدة التي هي هنا
وضع الحمل وطلاق السنة طلاقا ثانيا لا يكون بالحامل بالكلية فانها بعد وضع الحمل لم تبق مطلقة ثم طلاق حامل فيخرج عن محل البحث ولما عن الثاني فبانه يقال انه
لا ريب ان الزيادة على واحدة منها ما هو صريح في طلاق العدة كرواية يزيد الكناسي فان اشتملت على الشهر هنا زيادة على ما شرط في طلاق العدة في غير
الموضع ورواية ابن بكير عن بعضهم ومنها ما هو مطلق كموثقتي اسحق بن عمار الاولتين من الثلث المتقدمة وطريق الجمع بينها حمل اطلاق هاتين الروايتين على ما دلت
عليه الروايتان الاخريان والظاهر ان هذا هو الذي قصده الشيخ رحمه الله تعالى ولعل ما ذكرنا يشير كلام العلامة في المختلف حيث قال بعد البحث في المسئلة مع المحقق
الحقيق ان هنا الى بيان نقول طلاق العدة والسنة واحد انما يصير للسنة بترك المراجعة والمواقعة وللعدة بالرجعة في العدة والمواقعة فان طلقها بعد ذلك
انه للسنة او للعدة الا بعد وضع الحمل لانه راجع فيه كان طلاق العدة فان تركها حتى تضع كان طلاق السنة فان قصد الشيخ ذلك فهو حق وتحمل الاخبار عليه انتهى **اقول**
لا ريب انه هو الذي قصده الشيخ وان خرج فيه عن محل البحث حيث ان مراده الجمع بين اخبار المسئلة كلام العلامة كما ترى انما هو بالنسبة الى الطلاق الاول الذي
حملوا عليه كلام الشيخ في ذلك جملة الدفاع ما اورده شيخنا المتقدم ذكره على الشيخ رحمه الله نعم يبقى الكلام فيما دلت عليه رواية يزيد الكناسي من اعتبار الشهر في طلاق العدة
هنا ولعل الوجه فيه تقييد الطلق من الاخبار بها اذ لا معارض لها مع قوة سندها فانها مروية في الكافي عن بريد الراوي المذكور من الثقات الامامية الى طلاق الاخبار المذكورة
وهو قابل للتقييد ومن ثم يراجع ويواقع لم يجز له الطلاق الا بعد مضي شهر من يوم المواقعة ويحتمل بالنسبة الى موثقتي اسحق بن عمار العمل بظاهرهما من جواز الطلاق
ثانيا بعد المراجعة من غير مواقعة وان لم يكن عديا ولا سنيا بالمعنى الاخص بل المعنى الاعم والعلم الظاهر ومقتضاه جواز ذلك وانه لو اراد الطلاق للسنة فليس
له ان يطلقها الا طلقة واحدة ويتركها حتى تضع حملها وان اراد الطلاق للعدة فان رجع وواقع فليس له الطلاق ثانيا الا بعد مضي الشهر وان لم يواقع بل

ما ذكرناه من الاحتمال فله ان يطلقها متى شاء وح فيثبت للحامل طلاق السنة بالمعنى الاخص طلاقا واحدة خاصة بناء على كلام الشيخ ومن تبعه وطلاق السنة بالمعنى الاعم
بناء على ما ذكرناه من الاحتمال عملا بظاهر الموثقتين المذكورتين ومن ذلك يعلم ان ما ذكره عن الخلاف انما هو الطلاق الثاني كما هو ظاهر كلام الاصحاب وبه صرح في المسالك
وغيره في غيره فانه لا يجوز منه ذلك في طلاق السنة لما عرفت انفا وانما تطلق للعدة خاصة بناء على كلام الشيخ وللسنة بالمعنى الاعم على ما ذكرناه من الاحتمال وذكره ابن
ادريس ومن تبعه من المتاخرين ومنهم شيخنا في المسالك من جواز تطليقها مطلقا كغيرها لا اعرف له وجها قال في المسالك بعد البحث في المسئلة ما صورته و
الحق الاحتراز من هذه التكلفات التي لا يدل عليها دليل والرجوع الى حكم الاصل من جواز طلاق الحامل كغيرها مطلقا بالشرائط وعدم الالتفات الى هذه الاخبار
الضعيفة الاسناد المتناقضة الدلالة وما فيها من الصحيح ليس فيه ما ينافي الجواز وحمل اخبار النهي عن الزائد على الكراهة وجعل قبل شهر اكد من غيره او غيرهن من كون
الواقع طلاق عدة او سنة بمعنى الاعم وقد ظهر بذلك ان القول بجواز طلاقها مطلقا هو الاقوى واعلم انه قد ظهر ان القول بجواز طلاقها ثانيا للعدة وفاق
في الجملة لان المتاخرين جوزوه مطلقا والشيخ حتى الحلبي وابن الجنيد يجوزه بعد شهر وابن بابويه اطلقا جوازه بعد ثلثة اشهر وعلى ذلك يظهر صحة ما ادعاه
المحقق من جوازه اجماعا وان كان بعضهم يشترط في صحته شرطا زائدا لان ذلك لا ينافي اصل الحكم بجوازه في الجملة الى آخر كلامه زيد اكرامه وفيه نظر اما اولا فانه
مع تسليم الاحتراز عن الروايات الضعيفة باصطلاحهم فانه لا يتم ما ذكره من الجواز مطلقا فان ما في اخبار الصحيح ليس فيه ما ينافي الجواز كما عرفت من
ان ظاهرها انحصار طلاق الحامل في الواحدة فلا يجوز غيرها وهو ظاهر كلام سبطه في شرح النافع كما قدمناه وهو يؤيده صريح رواية الصيقل وكلام
الرضا ع في كتاب الفقه وكذا عبارة المقنع بانه ليس له ان يطلق بعد المراجعة حتى تضع واما ثانيا فما ادعاه من جواز طلاقها للسنة بالمعنى الاخص فانه غير
مستقيم كما شرحناه انفا وبيناه كما عرفته ايضا مما تقدم حيث قال فلا اعتراض على عبارة الشيخ في النهاية والسني بالمعنى الاخص لا يتحقق في الحامل لانه لا يمكن
كذلك الا بعد الوضع والعقد عليها ثانيا وح فلا يكون حاملا والكلام في الطلاق الواقع بالحامل ثانيا انتهى فكيف يدعي هنا جوازه ما هذا الا عجيب عجيب
من هذا النحرير وسهو ظاهر في هذا التحرير واما ثالثا فان ما ادعاه في تشييد دعوى الوفاق على جواز الطلاق العدي ثانيا من ان الصدوقين اطلقا جوازه بعد
ثلثة اشهر اشد عجيبا مما تقدم فان عباراتهم المنقولة في كلامهم كما قدمناه في صدر المسئلة صحيحة فان ذكر الثلثة الاشهر انما هو لتحديد الرجعة لا للطلاق
وهذه صورتها وان راجعها قبل ان تضع ما في بطنها او يمضي لها ثلثة اشهر ثم اراد طلاقها فليس له ذلك حتى تضع ما في بطنها وتطهر ثم يطلقها وهو صريح في ان الطلاق
ثانيا لا يجوز الا بعد الوضع والطهارة من النفاس وان الثلثة الاشهر انما هي بالنسبة الى صحة الرجوع وذلك لان الحامل تبين باقرب الاجلين اما الثلثة
الاشهر او الوضع والغرض بيان ان الرجعة وقت في العدة قبل مضي واحد من الامرين المذكورين فيكون الرجعة صحيحة اما لو اراد الطلاق ثانيا بعد هذه الرجعة
فانه لا يجوز له الا بعد ان تضع وبعد ما شرحناه ايضا سابقا من بيان مذهب الصدوقين في هذه المسئلة فانظر الى ما في هذا الكلام من الخلل الظاهر لذي
الافهام والعذر من التنبيه على امثال هذه المقالات السهو والاخر ان شيئا من الاشتباه وجوب ان لا يخفى حال وعدم الركون الى من قال وان كان
معدودا من الاعيان فان ذلك الجال في الشهوات اعرف الرجال بالحق ولا يعرف الحق بالرجال ويمكن ان الظاهر عندي هو العمل بجملة الاخبار المذكورة والجمع
بينها بما قدمنا ذكره والله العالم **المسئلة الثانية** لا خلاف بين الاصحاب رضوان الله عليهم في انه اذا طلق الحامل المدخول بها ثم راجعها وواقعها كما هو طلاق
العدة المتقدم فانه يجوز ان يطلقها ثانيا انما الخلاف فيما اذا طلقها بعد المراجعة قبل المس والمواقعة سواء كان في طهر الطلاق الاول او الطهر الذي
بعده والمشهور بين الاصحاب صحة الطلاق ونقل عن ابن ابي عقيل رحمه الله انه خالف في ذلك وحكم بعدم وقوع الطلاق على هذا الوجه سواء كان في طهر
الطلاق الاول او الطهر الذي بعده وهذه صورة عبارته على ما نقله عنه غير واحد منهم العلامة في المختلف وغيره قال رحمه الله لو طلقها من غير جماع بتدنيس
المواقعة بعد الرجعة لم يجز ذلك لانه طلقها من غير جماع انه تدنيس الطهر الاول ولا ينقضي الاول الا بتدنيس المواقعة بعد المراجعة واذا جاز ان يطلق
التطليقة الثانية بلا طهر جاز ان يطلق كل تطليقة بلا طهر ولو جاز ذلك لما وضع الله الطهر الى آخره اعترضه شيخنا الشهيد الثاني في المسالك حيث نقل
عبارته بهذا اللفظ وانما ذكرنا عبارته لانها الدالة على الاستدلال على حكمه وبه يظهر ضعف قوله مع شذوذه فانه لم نسلم ان الطهر لا ينقضي بعد المواقعة
للقطع بان تخلل الحيض بين الطهرين يوجب انقضاء الطهر السابق سواء واقع فيه ام لا ثم لا نسلم اشتراط انقضاء الطهر في صحة الطلاق مطلقا وانما
الشرط انقضاء الطهر الذي واقعها فيه وهو منتف هنا لان الطلاق الاول وقع بعده في طهر آخر لان الغرض ذلك بشرط اخر انتهى **اقول** وفيه

مطلقا ولكن الكفر والرق مانعان من الارث اذ الاسلام والحرية شرطان فيه ويتخلف الحكم عن السبب بوجود مانع او فقد شرط لا يقدح في سببيته واذا انتفى
المانع او وجد الشرط عمل السبب عمله كما تحقق في الاصول والامر هنا كذلك انتهى **اقول** والظاهر بالنظر الى ما قدمنا اختياره من ان الموجب للارث انما هو النسب
بقصد الاضرار بها هو القول الاول من الاقوال المذكورة وهو اختيار العلامة في المختلف ونقله عن ابن الجنيد ايضا وشيخنا الشهيد الثاني في المسالك بنا
على ترجيح القول بالطلاق اخبارا المتقدمة وعدم صلاحية المخصص للتخصيص بضعف اسناد اخبار الثاني ما مر **الثالث** اذا ادعت مطلقة المريض
ان المريض طلقها قبل موته في حال المرض وانكر الوارث وزعم انه طلقها في حال الصحة قالوا ان القول هنا قول الوارث لما مر من الاصالتين المذكورتين والاصل عدم
التوارث الا مع وجود سببه وتوضيحه ان ارث المطلقة هنا لما كان جاريا على خلاف الاصل وموقوفا على شرط وهو وقوع الطلاق في حال مرض الموت فلا
بد في ثبوت الميراث من العلم بوجود الشرط المذكور والا فالاصل عدم الارث **الرابع** قالوا لو طلق اربعا في مرضه وتزوج اربعا ودخل بهن ثم مات فيه كان الربع
او الثمن بينهن بالسوية وانما قيد تزويج الاربع الجديدات بالدخول لما تقدم من ان صحة نكاح المريض مشروطة بالدخول فلو مات قبله فلا ميراث
... فاذا دخل بالاربع الجديدات صح نكاحهن بالدخول والزوجية المقتضية لذلك ... الطلاق في مرض الموت المقتضي للارث
وان خرجن عن الزوجية ... فيشترك الجميع في الربع او الثمن بالسوية ... الا انه الصورة والله اعلم
المقصد الثاني في جملة من الاحكام المتعلقة بالعدد المتقدم وفيه فصول **الاول** في المحلل ويشترط فيه شروط **ا** ان يكون الزوج بالغا وفي المراهق خلاف
والذي قطع به الاكثر العدم ...

اشد من الحكم بعدم الترجيح بهذه القاعدة اعني التقية وعدمها فان طرف الترجيح التي اشتملت عليه مقبولة عمر بن حنظلة مرتبة الترجيح بها بعد الثانية
بالاعدل والافقه ثم بعدها الترجيح بالاشهر المجمع عليه ثم الترجيح بمخالفة العامة والترجيح بمخالفة العامة انما وقع في المرتبة الثالثة وهو لا يجامع
فقد الترجيح بما قبله من المراتب وقد عرفت ان الترجيح بالمرتبتين الاوليين حاصل لروايات عدم الهدم ومعه لا يصار الى الترجيح بالتقية فان قلت ان جملة
من الاخبار قد دلت على الترجيح بمخالفة العامة مطلقا قلنا يجب تقييد ما اطلق بما دلت عليه هذه الاخبار الناصة على الترتيب بين هذه المراتب وكيف
كان فقد ظهر لك بما حققناه في المقام بما لم يسبق اليه سابق من علمائنا الاعلام قوة القول بما اخترناه من عدم الهدم وانه هو الذي لا يجوز حمله نقض ولا
ابرام والله العالم **مسائل الاولى** الظاهر انه لا خلاف بين الاصحاب في حصول التحليل بالذمي كالمسلم اذ لم يذكر احد منهم ان الاسلام شرط في المحلل ولا
طلاق الاية وهي قوله عز وجل حتى تنكح زوجا غيره فلو طلق الذمية ثلثا فتزوجت بعده ذميا ثم بانت منه واسلمت وجوزنا نكاح الكتابية ابتداء
للاول نكاحها ويقصد نكاح المسلم للذمية ثلثا على تقدير صحة طلاقها في العدة ليس ابتداء نكاح فلا يمنع او على القول بجواز نكاحها ابتداء على
تقدير طلاقها بين حال كفرها وقد فرع ان الشيخ بعد اسلام الزوج دونها فانها اذا تزوجت ذميا افاد التحليل لزوجها المسلم اذا اسلمت فقلنا بجواز

[illegible]

بالنظر الى اطلاق الاخبار المتقدمة في شرط التحليل هو القول الثاني اذ غاية ما يستفاد منها هو التزويج دواما والدخول بها واما ان ذلك الوطي يشترط
فيه ان يكون مباحا كان لا يكون في الحيض ولا النفاس ولا الاحرام مثلا فلا دلالة فيها عليه مع ورودها في مقام البيان عارية عن اشتراط ذلك ظاهر في عدم الشرط المذكور
والشروط المتقدمة حاصلة في صورة هذا الوطي المنهي عنه فيحصل به التحليل وبالجملة فان اطلاق الاخبار المذكورة شامل لهذا الوطي فيحصل به التحليل
وتقييدها يحتاج الى الدليل وليس فليس والله العالم **الفصل الثاني** في الرجعة والاصل فيها الكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله عز وجل وبعولتهن
احق بردهن في ذلك ان ارادوا اصلاحا اي ردهن الى النكاح والرجعة اليهن في زمان العدة والتربص ان ارادوا بالرجعة صلاحا لا اضرارا ثم يوعظ اللاتي
لهن وقوله فامساك بمعروف او تسريح باحسان اي الامساك بمعروف الرجعة وحسن المعاشرة وقوله سبحانه واذا طلقتم النساء فبلغن اجلهن اي قاربن بلوغ
الاجل فامسكوهن بمعروف او راجعوهن بقصد المعاشرة بالمعروف والقيام بواجبهن من غير طلب ضرار بالمراجعة او سرحوهن اي خلوهن حتى تنقضي عدتهن
فيكن املك بانفسهن ولا تمسكوهن ضرارا اي لا تراجعوهن بقصد الاضرار بهن من تجديد الطلاق ...
فقال الرجل يطلق حتى اذا كاد ان يخلو اجلها راجعها ثم طلقها يفعل ذلك ثلث مرات فنهى الله عن ذلك واما الاخبار فهي مستفيضة ...
فانتناء المباحث الاتية ان شاء الله تعالى واما الاجماع فقد نقله غير واحد كما سيتضح تفصيل الكلام في هذا الفصل وتحقيق ما اشتمل عليه يقع في مواضع
الاول لا خلاف في ان الرجعة تقع بالقول والفعل ...

برجعتها ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة فقد بانت منه وعن اسمعيل الجعفي في الموثق عن ابي جعفر عليه السلام وعن زرارة في الموثق باسانيد عديدة عن ابي جعفر عليه السلام قال الاول
دم رأته من الحيضة الثالثة فقد بانت منه وعن اسمعيل الجعفي في الموثق عن ابي جعفر عليه السلام قال قلت له رجل طلق امرأته قال هو احق برجعتها ما لم تقع في الدم من
الحيضة الثالثة وعن زرارة في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال المطلقة ترث وتورث حتى ترى الدم الثالث فاذا رأته فقد انقطع وعن زرارة في الموثق عن ابي جعفر عليه السلام
قال سمعته يقول المطلقة تبين عند اول قطرة من الدم في القرء الاخير وعن اسمعيل الجعفي في الموثق عن ابي جعفر عليه السلام في الرجل يطلق امرأته قال هو احق برجعتها
ما لم تقع في الدم الثالث وما رواه ... عن زرارة قال قلت لابي جعفر عليه السلام اني سمعت ربيعة الرأي يقول اذا رأت الدم من الحيضة الثالثة بانت منه وانما القرء
ما بين الحيضتين وزعم انه انما اخذ ذلك برأيه فقال ابو جعفر عليه السلام كذب لعمري ما قال ذلك برأيه ولكنه اخذه عن علي عليه السلام قال قلت وما قال علي عليه السلام فيها قال كان يقول
اذا رأت الدم من الحيضة الثالثة فقد انقضت عدتها ولا سبيل له عليها وانما القرء ما بين الحيضتين وليس لها ان تتزوج حتى تغتسل من الحيضة
الثالثة وعن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال سألته عن الرجل يطلق امرأته متى تبين منه قال حين يطلع الدم من الحيضة الثالثة تملك نفسها قلت فلها ان
تتزوج في تلك الحال قال نعم ولكن لا تمكن من نفسها حتى تطهر من الدم وما رواه في الكافي عن زرارة في الصحيح عن ابي جعفر عليه السلام قال المطلقة تبين عند اول قطرة من
الحيضة الثالثة قال قلت بلغني ان ربيعة الرأي قال من رأيي انها تبين عند اول قطرة فقال كذب ما هو من رأيه انما هو بلغه عن علي عليه السلام وعن زرارة في الصحيح او
الحسن قال سمعت ربيعة الرأي يقول ان من رأيي ان الاقراء التي سمى الله عز وجل في القرآن انما هو الطهر ... كان علي عليه السلام يقول ذلك فقال نعم انما القرء الطهر تقرأ فيه الدم فتجمعه فاذا جاء
الحيض دفعته وعن زرارة في الصحيح عن ابي جعفر عليه السلام قال القرء ما بين الحيضتين وعن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام في الصحيح او الحسن مثله وعن زرارة عن ابي
جعفر عليه السلام في الحسن قال الاقراء هي الاطهار وعن عبد الرحمن بن ابي عبد الله قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المرأة اذا طلقها زوجها متى تكون هي املك بنفسها
فقال اذا رأت الدم من الحيضة الثالثة فهي املك بنفسها قلت فان عجل الدم عليها قبل ايام قرئها فقال اذا كان الدم قبل عشرة ايام فهو املك بها وهو من
الحيضة التي طهرت منها وان كان الدم بعد العشرة ايام فهو من الحيضة الثالثة وهي املك بنفسها وما رواه الفضل بن الحسن الطبرسي في كتاب مجمع البيان والعياشي
في تفسيره عن زرارة عن ابي جعفر عليه السلام انه كان يقول انما القرء الطهر تقرأ فيه الدم فتجمعه فاذا جاء الحيض قذفته قلت رجل طلق امرأته طاهرا من غير
جماع بشهادة عدلين قال اذا دخلت في الحيضة الثالثة انقضت عدتها وحلت للازواج قلت ان اهل العراق يروون ان عليا عليه السلام يقول انه احق برجعتها
ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة فقال كذبوا هذا ما وقفت عليه من الاخبار الدالة على القول المشهور وهي كما ترى صريحة واضحة الظهور وما دل منها كما هو المحتج
به في اكثرها على ان انقضاء الاطهار الثلثة يحصل بالدخول في الدم الثالث مبني على ما هو الطهر الذي طلقت فيه وانه في الغالب يكون الحيض بعده متأخرا عنه
بزمان وان فرض انه لا يخلو من حصول اول الحيض بعد انقضاء صيغة الطلاق بلا فصل فانها لا تخرج من العدة برؤية الدم الثالث حيث انه لم يبق لها
الا طهران خاصة بل لا بد من الطهر بعد الدم الثالث وبذلك صرح الشيخان وغيرهم كما سيأتي ذكره ان شاء الله تعالى واما ما يدل على القول الاخر فمنه
ما رواه الشيخ في التهذيب في الصحيح عن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال عدة التي تحيض ويستقيم حيضها ثلثة قروء وهي ثلث حيض وعن ابي بصير وهو المرادي في
الصحيح مقطوعا مثله وحملها الشيخ في التهذيب تارة على التقية واخرى على عدم استيفاء الثالثة وعن ... في الموثق عن ابي عبد الله عليه السلام عن ابيه عليه السلام
قال قال علي عليه السلام اذا طلق الرجل المرأة فهو احق بها ما لم تغتسل من الثالثة وعن اسحق بن عمار عمن حدثه عن ابي عبد الله عليه السلام قال جاءت امرأة الى عمر تسأله عن
طلاقها فقال اذهبي الى ... فاسأليه ... فقالت ان زوجي طلقني ... فقال ارسلني اليك ...
اليه ... كذلك ... فقال لها ... الطلاق ...
زوجك وعن محمد بن مسلم في الصحيح عن ابي جعفر عليه السلام في الرجل يطلق امرأته تطليقة على طهر من غير جماع يدعها حتى تدخل في قرئها الثالث ويحضر غسلها ثم يراجعها
ويشهد على رجعتها قال هو املك بها ما لم تحل لها الصلوة وعن الحسن بن زياد عن ابي عبد الله عليه السلام قال هي ترث وتورث ما كان له الرجعة من التطليقتين
الاولتين حتى تغتسل هذا ما حضرني من الاخبار الدالة على القول الاخر والشيخ كما عرفت قد حملها على التقية وحملها بعض على التقية في الفتوى او في الرواية
ونقل عن شيخه المفيد عطر الله مرقده انه قال اذا طلقها في اخر طهرها اعتدت بالحيض وان طلقها في اوله اعتدت بالاطهار وجعله وجه جمع بين الاخبار
الخالية من الاشارة اليه ثم قال وهذا وجه قريب غير ان الاولى ما قدمناه **اقول** لا يخفى قربه لما عرفت من تأويل الشيخ المفيد لان الاخبار خالية من الاشارة
اليه فتلا

البر فتلا من الدلالة عليه والعمدة هو الحمل على التقية كما يشير اليه صحيح زرارة المتقدم في صدر الاخبار حيث كذب عليه السلام اهل العراق بما كانوا ينقلونه عن علي عليه السلام
من جعل الاقراء هي الحيض ... اسند اليهم ... الرواية المنقولة من كتاب مجمع البيان وتفسير العياشي وقد تضمنت جملة من الروايات المذكورة ان مذهب
علي عليه السلام انما هو كون القرء بمعنى الطهر ولعل ما تضمنه خبر المرأة التي سألت عمر هو مستند اهل العراق فيما نقلوه عن علي عليه السلام من ان القرء بمعنى الحيضة الا انه فيه
لكن ... فيما نقلوه وما ذكره في التهذيب في خبر المرأة ان يكون على وجه اضافة المذهب اليهم فيكون قول ابي عبد الله عليه السلام قال علي عليه السلام ...
الا انه يكون ... عن امير المؤمنين عليه السلام قال وقد صرح ابو جعفر عليه السلام في رواية زرارة وغيره انهم كذبوا على علي عليه السلام انتهى وهو في مقام الجمع بين هذه الاخبار
غير بعيد وبه يرتفع المنافاة المتقدم ذكرها وبذلك يظهر ان المعتمد هو القول المشهور لما عرفت من ... الطائفة بذلك والله
العالم **الرابع** لا خلاف بين الاصحاب في احتساب الطهر الذي طلقت فيه ويكون احد الاطهار الثلثة الموجبة للخروج من العدة قال السيد السند في شرح
النافع هذا الحكم مقطوع به في كلام الاصحاب وظاهرهم انه موضع وفاق **اقول** ويدل عليه الاخبار المتقدمة الدالة على انها بالدخول في الدم الثالث فقد انقضت
عدتها فانه يتعين كما عرفت ... باحتساب الطهر الذي طلقت فيه كما اوضحناه انفا لان هذا هو الغالب ... الاخبار ...
وقوع الطلاق على وجه يكون الحيض بعده بلا فصل فاذا اتفق ذلك ... لم يحصل زمان بين الطلاق
والحيض صح الطلاق لوقوعه في الطهر ولم يحتسب ذلك الطهر من العدة لانه لم يعقب الطلاق بل يفتقر في ذلك الى ثلثة قروء مستأنفة بعد الحيض **الخامس**
اطلق المحقق في النافع انقضاء العدة برؤية الدم الثالث كما هو ظاهر اطلاق الاخبار وقيده في الشرائع بما اذا كانت عادتها مستقرة بالزمان قال وان اختلفت
صبرت الى انقضاء اقل الحيض اخذا بالاحتياط ووجه الاشتراط ان يكون اول الحيض منضبطا وذلك انما يكون في المعتادة وقتا وعددا او وقتا ...
وقتا اما لو اختلفت عادتها وقتا ولم تكن مستقرة بان كانت تحيض تارة في اول الطهر واخرى في وسطه وتارة في آخره فانها بالنسبة الى الوقت كالمضطربة
فلا يحكم بانقضاء العدة الا مع العلم بكونه حيضا وذلك بعد مضي ثلثة ايام **اقول** الكلام هنا مبني على ما تقدم تحقيقه في باب الحيض من كتاب الطهارة
من ان المبتدأة والمضطربة هل تتحيض برؤية الدم او تستظهر للعبادة فانه لا تتحيض الا بعد مضي ثلثة ايام قولان وفي المسألة قول ثالث اختاره السيد
السند في المدارك وهو انها تتحيض برؤية الدم اذا كان بصفة دم الحيض والا فانها انما تتحيض بعد الثلثة الايام فعلى القول بانها تتحيض بمجرد رؤية
الدم بعد الطلاق ... جرى اطلاق الاخبار وعبارة النافع وهو انها تخرج من العدة برؤية الدم الثالث للحكم بكونه حيضا بمجرد رؤية
الدم بعد الطلاق وعلى القول الثاني لا تخرج من العدة الا بعد مضي ثلثة لتحقق كونه حيضا بعدها واحتمال عدم الحيض قبل تمامها ويحتمل في عبارة الشرائع انه
وان قلنا بان المضطربة والمبتدأة تتحيضان بمجرد رؤية الدم الا ان الاحوط للعدة الاخذ بالقول الاخر وهذا هو الظاهر من العبارة ...
على هذا المعنى والذي حققناه في باب الحيض كما تقدم في كتاب الطهارة انه لا دليل على اعتبار التربص ثلثة ايام كما قالوه والاخبار الواردة في المسألة صريحة في
التحيض بمجرد رؤية الدم في المضطربة والمبتدأة ... يتوقف على وجود الدليل على اعتبار الثلثة في تلك المسألة
وعلى هذا يجري اطلاق الاخبار في المسألة هنا كما لا يخفى والله العالم **السادس** قد صرح الاصحاب رضوان الله عليهم بان اقل زمان تنقضي به العدة ستة وعشرون
يوما ولحظتان واللحظة الاخيرة ليست من العدة وانما هي دالة على الخروج وبيانه انه يمكن ان يطلقها وقد بقي من الطهر لحظة بعد الطلاق ثم تحيض اقل الحيض
ثلثة ايام ثم تطهر اقل الطهر عشرة والجميع ثلثة عشر يوما ولحظة وقد حصل لها طهران ثم تحيض اقل الحيض ثلثة ايام ثم تطهر اقل الطهر عشرة فهذه ثلثة
عشر اخرى والجميع ستة وعشرون يوما ولحظة ثم تحيض بعد تمام العشرة الاخيرة ... انقضاء الاطهار الثلث ... فتكون هذه
اللحظة الاخيرة من الحيض كاشفة عن الخروج من العدة ولا مدخل لها في العدة لانقضائها بالاطهار الثلث ... ستة وعشرون
يوما ولحظة ... بان اللحظة الاخيرة جزء من العدة ونسب الى الشيخ ... لتوقف انقضاء العدة عليها فكانت كغيرها من
الاجزاء ولا ريب في ضعفه فان مجرد توقف انقضاء العدة عليها ... لا يستلزم كونها جزءا منها وانما هي كاشفة
عن سبق انتهاء الطهر الثالث الذي هو نهاية العدة ويظهر الخلاف في الرجعة في تلك اللحظة فتصح على قول الشيخ المذكور ولا تصح على ... العدة ...
على المشهور ... فيما لو تزوجت بغيره فيها فيصح على المشهور ويبطل على قول الشيخ وفي ... الزوج فيها فعلى المشهور ينتفي الارث وعلى قول الشيخ

ثبت هذا وما ذكر من ان اقل ما تنقضي به العدة المدة المذكورة مبني على الغالب ... لا انه قد يتفق انقضاؤها باقل من ذلك بان يطلقها بعد الوضع
وقبل رؤية دم النفاس بلحظة ثم ترى دم النفاس لحظة لانه محسوب بحيضة وان كان لحظة كما تقدم في بابه فاذا رأت بعد الطلاق دم النفاس لحظة ثم مضى لها
اقل الطهر ثم رأت الدم ثلثة ايام اقل الحيض ثم انقطع عشرة ثم رأت الدم الثالث انقضت عدتها باول لحظة من الدم الثالث ومجموع ذلك ثلثة وعشرون
يوما وثلث لحظات والكلام في اللحظة الاخيرة هنا كما سبق والله العالم **السابع** لو اختلف الزوجان فادعت المرأة انقضاء جزء من الطهر بعد الطلاق ليكون احد الاطهار
الثلثة وتقصر بذلك العدة وانكر الزوج ذلك بان ادعى وقوع الحيض بعد الطلاق بلا فاصلة لتكون الاطهار الثلثة متأخرة عن الحيض فتطول مدة ...
من الرجوع فيها والمعروف من كلام الاصحاب وعليه يدل ظواهر الاية والاخبار الدالة على الرجوع اليها في الحيض والطهر ... القول قول المرأة هنا وان كان ...
بقاء العدة واستصحاب حكم الزوجية لانك قد عرفت ان دليل تقديم قولها اقوى للاية والرواية وهو مقدم على دليل الاستصحاب وان كان حجة في هذا الباب
لان مرجعه الى الاستناد على عموم الدليل والعلامة بنى الكلام في النفقة في المدة الزائدة على تقدير دعواه ... انها لا تستحق فيها نفقة لخروجها من
العدة فان كان قد دفعها اليها لم يرجع بها لانه معترف باستحقاقها لها فليس له انتزاعها وان لم يكن دفعها لم يكن لها المطالبة بها لاعترافها بعدم الاستحقاق
قال في المسالك بعد ذكر عبارته ويحتمل ... في الاول لما تقدم من ان شرط استحقاق المطلقة رجعيا النفقة بقاؤها على الطاعة كالزوجة ...
البينونة لا يتحقق التمكين من طرفها ... فلا يكون كالمال الذي لا يدعيه احد لان مالكه هنا معروف ويمكن الفرق
بين عدم التمكين المستند الى دعوى البينونة وبينه على تقديرها ... بالنسبة اليه لانها في حال ليست ناشزا في الاول بخلاف الثاني ...
الاولى انتهى والله العالم **المقالة الثالثة** في المسترابة ... وما يلحق بذلك من الاحكام وفيه بحوث **الاول** في المسترابة
بالحيض وهي التي لا تحيض مع كونها في سن من تحيض فانها تعتد من الطلاق والفسخ ووطء الشبهة بثلثة اشهر اذا كانت حرة تحت عبد او حر ...
عندهم في كون انقطاعه ... خلقيا او لعارض من حمل او رضاع او مرض فانها تعتد بالاشهر الثلثة والاصل عموم قوله عز وجل واللائي يئسن من المحيض
من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلثة اشهر واللائي لم يحضن ... قال في كتاب مجمع البيان للطبرسي واللائي يئسن من المحيض من
نسائكم ان ارتبتم فلا تدرون لكبر ارتفع حيضهن ام لعارض فعدتهن ثلثة اشهر وهن اللواتي امثالهن يحضن لانهن لو كن في سن من لا تحيض لم يكن
للارتياب معنى وهذا هو المروي عن ائمتنا عليهم السلام انتهى وعلى هذا فالريبة تتحقق بان تكون في سن من تحيض ولا تحيض اما من لا يحيض مثلها فلا ريب
فيها ... واللائي لم يحضن على من كان ... انقطع الحيض عنها خلقة وطبيعة والظاهر ان المراد من اليأس في المحيض في الاية ليس يأسا
من ظاهر اللفظ بل المراد انه ينقطع عنها الدم ثلثة اشهر فصاعدا فان الاعتداد بالاشهر هو الذي يستفاد من الاية انما يترتب على ما قلناه لا على اليأس
منه بالكلية اذ لا عدة لليائسة وينبغي ان يعلم ان ظاهر الايات والاخبار ان الاصل في عدة الحائل الاقراء واما الاعتداد بالاشهر فانما هو لعارض كما
قال عز وجل والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلثة قروء وقال سبحانه واللائي يئسن من المحيض من نسائكم الى قوله واللائي لم يحضن فاشترط في اعتدادهن
بالاشهر فقد الاقراء من حيث عدم الحيض واما الاخبار الواردة في المقام فهي مستفيضة منها ما رواه في الكافي والتهذيب في الحسن او الصحيح عن زرارة عن
ابي جعفر عليه السلام قال امران ايهما سبق بانت المطلقة المسترابة تستريب بالحيض ان مرت بها ثلاثة اشهر بيض ليس فيها دم بانت به وان مرت بها ثلث حيض ليس بين
الحيضتين ثلثة اشهر بانت بالحيض قال ابن ابي عمير قال جميل وتفسير ذلك ان مرت ثلثة اشهر الا يوما فحاضت ثم مرت بها ثلثة اشهر الا يوما فحاضت ثم مرت بها
ثلثة اشهر الا يوما فحاضت فهذه تعتد بالحيض على هذا الوجه ولا تعتد بالشهور وان مرت ثلثة اشهر بيض لم تحض فيها فقد بانت وما رواه في الكافي عن
زرارة في الموثق عن احدهما عليهما السلام قال ... سبق اليها فقد انقضت عدتها ان مرت بها ثلثة اشهر لا ترى فيها دما فقد انقضت عدتها وان مضت ثلثة
اقراء فقد مضت عدتها وعن الحلبي في الحسن عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا ينبغي للمطلقة ان تخرج الا باذن زوجها حتى تنقضي عدتها ثلثة قروء او ثلثة اشهر ان لم
تحض وعن داود بن سرحان عن ابي عبد الله عليه السلام قال عدة المطلقة ثلثة قروء او ثلثة اشهر ان لم تكن تحض وعن محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال في التي تحيض
في كل ثلثة اشهر مرة او في ستة او في سبعة اشهر والمستحاضة التي لم تبلغ الحيض والتي تحيض مرة ويرتفع مرة والتي لا تطمع في الولد والتي قد ارتفع حيضها
وزعمت انها لم تيأس والتي ترى الصفرة من حيض ليس بمستقيم فذكر ان عدة هؤلاء كلهن ثلثة اشهر وعن ابي العباس قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل
طلق امرأته

طلق امرأته بعدما ولدت وطهرت وهي امرأة لا ترى دما ما دامت ترضع ما عدتها قال ثلثة اشهر **اقول** وقد اشتركت هذه الاخبار في الدلالة على ...
الاعتداد بالاشهر انما هو مع عدم امكان حصول الاقراء وانه مع امكان حصول الاقراء فايهما سبق ... وبه يظهر ان المراد باليأس في الاية الذي رتب عليه
الاعتداد بالاشهر انما هو انقطاع الدم ثلثة اشهر فصاعدا كما قدمنا ذكره وعليه دلت الاخبار ... ظاهر حسنة زرارة ... المتقدمة
في صدر هذه الروايات انه متى مرت بها ثلثة اشهر بيض قبل الثالث حيض ... ومتى مرت بها ثلث حيض لم تتخلل بينها ثلثة اشهر بيض ...
منها الاكتفاء بثلثة اشهر بيض وان تخللت بين الحيضتين ولا تختص بالسبق كما ... ظاهر كلام الاصحاب الا ان فيه ما سيأتي التنبيه عليه ان شاء الله
مفهوم لو فرض ... انما يكون ... على ثلثة اشهر ولو ساعة وطلقت في اول الطهر ... الثلثة ... فانه ترى الدم فيها اعتدت بالاشهر ولو فرض
كونها معتادة الحيض في كل ثلثة حيض بحيث لم يسلم لها ثلثة اشهر بيض لم تعتد بالاشهر واستشكل ذلك في المسالك ...
على هذا لو كانت عادتها ان تحيض في كل عشرة اشهر مثلا مرة فانه على تقدير طلاقها في اول الطهر او ما قاربه بحيث يبقى لها ثلثة اشهر بعد الطلاق
تنقضي عدتها بالاشهر ... لكن لو فرض طلاقها في وقت لا يبقى من الطهر ثلثة اشهر فانه كان اللازم من ذلك اعتدادها بالاقراء ... عدتها
سنة واكثر على تقدير وقوع الطلاق في وقت لا يتم بعده ثلثة اشهر بيضا ... تختلف العدة باختلاف وقت الطلاق في
الواقع مجرد الاختيار مع كون المرأة من ذوات العادة المستقرة في الحيض ويقوى الاشكال لو كانت لا ترى الدم الا في كل سنة او ازيد فان عدتها بالاشهر على
المعروف في النص والفتوى ومع هذا فيلزم فيما ذكر هنا من القاعدة انها اذا طلقها في وقت لا يسلم بعد الطلاق ثلثة اشهر ان تعتد بالاقراء وان طال
زمانها وهذا بعيد مناف لما قالوه من ان اطول عدة تفرض عدة المسترابة وهي سنة او تزيد ثلثة اشهر ولو قيل بالاكتفاء بثلثة اشهر ...
حسنا من الحيض ... كان حسنا انتهى كلامه ... **اقول** الظاهر عندي في الجواب عن هذا الاشكال الذي عرض له قدس سره في هذا المجال هو
ان المتبادر من المعتادة كما قدمنا الاشارة اليه في الموضع الثاني من مسائل هذا المقام هي من كانت الحيض يأتيها على عادة ... في كل شهر مرة ...
هذا الفرد الغالب المتكرر ... فلا يشمل ... اربعة اشهر او خمسة او ازيد فان ذلك من الفروض النادرة ...
المفروض بينهم حمل اطلاق الاخبار على الافراد الشائعة المتكررة فانها هي التي ينصرف اليها الاطلاق ...
النادرة فانها تعتد بالاشهر خاصة ... صحيحة محمد بن مسلم المتقدمة شاهدا على ذلك حيث عد ... بالاشهر من تحيض في كل ثلثة اشهر
او في ستة او في سبعة ... **اقول** ...
كانت لا تحيض الا ... ستة اشهر عدتها بالاشهر ... اشهر ...
تعتد بالحيض ... صحيحة محمد بن مسلم المذكورة ... فان العادة التي حكمها التخصيص
بالاقراء هي التي ... الحيض في كل شهر مرة ... الحيض ... الثلثة ...
لا يسلم لها ثلثة اشهر بيض فانها تعتد بالاشهر ... الثلثة الاشهر من طهرها من الحيض الذي ... بعد الطلاق حتى ... الاشكال
هنا ... تحيض في كل ثلثة اشهر مرة ... الاكتفاء بها في الخروج من العدة ...
ثلثة اشهر ... وان لم تكن حيضا ... صحيحة محمد بن مسلم ... من تحيض في كل ثلثة اشهر مرة فانها تعتد بالشهور ...
عن الرجل كيف يطلق امرأته وهي تحيض في كل ثلثة اشهر حيضة واحدة فقال يطلقها تطليقة واحدة في غرة الشهر فاذا انقضت ثلثة اشهر من يوم طلقها
فقد بانت منه وهو خاطب من الخطاب ... ظاهر ... المذكورة
... السيد السند في شرح النافع حمل الروايتين على من تحيض بعد الثلثة الاشهر ولا يخفى بعده ...
لا ... الروايتين المذكورتين ... عن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام انه قال في المرأة يطلقها زوجها وهي تحيض في كل ثلثة اشهر حيضة فقال اذا
انقضت ثلثة اشهر انقضت عدتها ... كل شهر حيضة ... هذه الروايات ... عادتها الحيض في كل ثلثة اشهر مرة فانها
بالاشهر ولا قائل به من الاصحاب بل ظاهرهم الاتفاق على الاعتداد بالاقراء كما تقدم في كلام ... ظاهر الصحيحة المذكورة

وفيه ما لكن هذه الاخبار كما ترى مختلفة وما قلنا وجه جمع بينها غير ما نقله عن السيد السند وكذا ما يأتي من تأويل الشيخ بعيد غاية البعد الا ان الاوفق بالقواعد
هو ما عليه الاصحاب وقد دفع نحو ذلك من الاشكال الذي ضمن فساد الحيض في كل ثلثة اشهر مرة واحدة فان المفهوم من كلام الاصحاب من غير خلاف يعرف
انها تعتد بالاشهر بحصول ثلثة اشهر بيض في تلك المدة تخرج بها من العدة وعليه تدل صحيحة محمد بن مسلم المتقدمة وصحيحة زرارة او حسنته المتقدمة ايضا
وغيرها واولى بالحكم المذكور منها لو كانت تحيض في كل ستة او سبعة مرة فانها تعتد بالاشهر ايضا ويدل عليه ذلك ما رواه في الكافي عن زرارة قال سألت ابا
عبد الله عم عن التي لا تحيض الا في ثلث سنين او اربع سنين قال تعتد ثلثة اشهر ثم تزوج ان شاءت الا انه قد ورد بازائها من الاخبار ما يدل على اعتدادها
بالاقراء كما رواه عن ابي بصير عن ابي عبد الله عم في التي لا تحيض الا في ثلث سنين او اكثر من ذلك قال تنتظر مثل قروها التي كانت تحيض في استقامتها
ولتعتد ثلثة قروء وتزوج ان شاءت وعن الحلبي عن ابي عبد الله عم قال المرأة لا تحيض الا في ثلث سنين او خمس سنين قال تنتظر مثل قروها التي كانت
تحيض فلتعتد ثم تزوج ان شاءت وعن ابي بصير قال سألت ابا عبد الله عم عن التي لا تحيض في كل ثلث سنين الا مرة واحدة كيف تعتد قال تنتظر مثل قروها
التي كانت تحيض في استقامتها ولتعتد ثلثة قروء ثم تزوج وهذه الاخبار محمولة على الاستحباب [illegible] التي كانت لها عادة مستقيمة [illegible] عن ذلك فتحمل
على عادتها السابقة المستقيمة وحمل اخبار الاشهر على ما اذا لم يكن لها عادة بالحيض [illegible] فانها تعتد بالاشهر [illegible] حمل الجمع على من كانت لها عادة
مستقيمة وكانت عادتها في كل شهر مرة [illegible] يجب لها الاشهر حينئذ [illegible] في خبر ابي بصير المتقدم وكيف كان فالعمل على ما عليه الاصحاب
ودلت عليه تلك الاخبار دون هذه الاخبار المخالفة لها [illegible] البحث الثاني في المسترابة بالحمل وهي التي ابتدأت العدة بالاشهر فرأت في الشهر الثالث
[illegible]

لعال الحمل واما مع سلامة الحمل فانها تعتد بوضعه وهو ظاهر وعلى هذا فلا تنافي بين ما ذكر من الحمل على احتمال الاشتباه الحمل الا مع تيقن عدم الاشتباه
فانه لا عدة الى الصبر تسعة فضلا عن العشرة واما ما ذكره من الحالات الثلث فهو ما وقع في بعض العبارات اعتبارا على الحمل والحكم وانه بلوغ التسعة اشهر
انما هو من حيث الاشتباه بالحمل لان اكثر العبارات قد اشتملت على التقييد اما في صدر الكلام كما في عبارة الشيخ في النهاية المتقدمة فانه جعل محل البحث
الكلام في المسترابة بالحمل وامثاله كلام اتباعه واما في الانتهاء كما عبر به المحقق في الشرائع حيث قال ما لو رأت في الثالث حيضا وتأخرت الثانية او الثالثة
صبرت تسعة اشهر لاحتمال الحمل ثم اعتدت بعد ذلك بثلثة اشهر الى اخره ونحوها عبارة غيره في النافع ايضا وهكذا من جمع بين الصبر تسعة اشهر انما هو لاجل
احتمال الحمل فلو لم يكن محتملا لم يجب عليها الصبر المدة المذكورة ولا ما ذكره بعد ذلك وقال ابن ادريس في السرائر بعد نقل كلام النهاية المتقدم والذي يقوى
في نفسي انها اذا احتبس عنها الدم الثالث بعد مضي تسعة اشهر اعتدت بعدها بثلثة اشهر تمام السنة لانها تستبرئ بتسعة اشهر وهي اقصى مدة الحمل
فيعلم انها ليست حاملا ثم تعتد بعد ذلك عدتها وهي ثلثة اشهر الى اخره وهو صريح ايضا بما قلناه فان الغاية منها تبين انتفاء الحمل ...

تتربص يوما ان تنقص يوما فان لم تحض فلتنظر الى بعض نسائها فلتعتد باقرانها وفي هذا الجزء ولا دليل على ما تقدم ايضا من ان ذات العادة مع استمرار الدم ترجع الى
عادتها السابقة والمبتدأة تنتقل الى بعض نسائها وتعتد باقرانهن واما ما ذكره هنا من جريان هذا الحكم في المضطربة فقد عرفت ما فيه وانه لا دليل عليه
لان بابا الحيض ولان هذا الباب والله العالم **الثاني** قد صرح الاصحاب رضي بانه متى طلقت في اول الهلال وكانت تعتد بالاشهر اعتدت بثلاثة اشهر
هلالية لان الشهر حقيقة في الهلالي وهو مما لا خلاف فيه انما الخلاف فيما لو طلقت في اثناء الشهر فقيل انه متى طلقت في اثناء الشهر والكسر في ذلك الشهر اعتدت
بعده شهرين هلاليين واكملت المنكسر ثلاثين يوما اما الاول فلما عرفت من ان الشهر حقيقة في الهلالي واما الثاني فلانه لما امتنع في الشهر الاول
[illegible]

العدة منه ومع هذا لو حملت من الزنا ثم طلقها الزوج بان جامعها استفادة عنده من الفراش بكونه غائباً عنها تلك المدة او تلد ... اشهر من يوم النكاح فانها
تعتد بما كانت تعتد به لولا الزنا فان لم يجامع حملها حيض اعتدت بالاشهر وان جامعه وقلنا يجيء انه حيض كما هو اظهر القولين اعتدت بالاقراء
بانت بانقضاء الاشهر او الاقراء وان لم تضع حملها فان الزنا لا حرمة له حملت منه ولم تحل ولذا ايضاً لو حملت من الزنا ولم تكن ذات بعل فانه يجوز لها التزويج
قبل ان تضع وعليه ظاهر اتفاق كلمة الاصحاب اما لو لم تحل من الزنا فظاهر الاكثر انها كذلك وقرب في التحرير ان عليها العدة مع عدم الحمل العدة وهو الظاهر
عندي وعليه يدل ما رواه في الكافي عن اسحق بن جرير عن ابي عبد الله عم قال قلت له الرجل يفجر بالمراة ثم يبدو له في تزويجها هل يحل له ذلك قال نعم اذا هو
اجتنبها حتى تنقضي عدتها باستبراء رحمها من ماء الفجور فله ان يتزوجها الخبر وفي معناه رواية كتاب تحف العقول الحسن بن علي بن شعبة

الزوجة المشار اليها بالمتوفى عنها زوجها نعم قد ورد في بعض الاخبار الامر بالاعتداد لها ثلثة روى الشيخ في يب عن محمد بن مسلم قال ليس لاحد ان يحد
اكثر من ثلثة ايام الا المراة على زوجها حتى تنقضي عدتها وعن ابي يحيى الواسطي عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله ع قال المتوفى عنها زوجها تحد ثلثا والمراة على
زوجها اربعة اشهر وعشرا والظاهر حمله على الاستحباب **الثانية** قد صرح في المسالك بانه لا فرق في الزوجة بين الصغيرة والكبيرة ولا المسلمة والكافرة ولا بين
المدخول بها وغيرها لاطلاق الادلة المتقدمة وعلى هذا فالتكليف في الصغيرة متعلق بالولي فعليه ان يجنبها ما تجتنبه الكبيرة من الامور المعتبرة في الحداد
عنها والمجنونة انتهى وظاهره ان الحكم المذكور اتفاقي حيث لم يشر الى خلاف فيه مع ان المنقول عن ابن ادريس منع ذلك في الصغيرة وانه لا حداد عليها
والبلها والعلامة في المخ ايضا حيث نقل ذلك عن ابن ادريس في الكتاب المذكور بعد ان نقل عن الشيخ في الخلاف والمبسوط القول بوجوب العدة
عليها ما لفظه وقال ابن ادريس ولي في الصغيرة نظر لان لزوم الحداد حكم شرعي وتكليف سمعي والتكاليف لا تتوجه الا الى العقلاء وانا ذهب شيخنا في
مسائل خلافه الى ان الصغيرة يلزمها الحداد ولم يدل باجماع الفرقة ولا بالاخبار وهذه المسئلة لا نص لاصحابنا عليها ولا اجماع ثم قال والحق قول ابن ادريس
لا باس بان الحداد انما يحصل به الجمال والزينة ولبس الثياب المزعفرات والملونات التي تدعو النفس اليها وتميل الطباع نحوها وهو انما يوثر في البالغة دون
الصبية غالبا انتهى **اقول** ما استند به ابن ادريس من اختصاص الخطابات بهذه التكاليف في الاخبار المتقدمة بالبالغ العاقلة والاصل براءة ذمة الولي
جيد وجيه كما لا يخفى على الفطن النبيه **الثالثة** هل يفرق في الزوجة بين الحرة والامة قولان فذهب الشيخ في النهاية الى الفرق بينهما واختاره ابن البراج في
كتابيه ونقله في المخ عن ابن الجنيد وشيخنا المفيد وابي الصلاح من المتقدمين وهو اختيار العلامة في المخ وشيخنا في المسالك وسبطه في شرح النافع
وذهب الشيخ في المبسوط الى عدم الفرق بينهما فيجب عليها الحداد معا واختاره ابن ادريس وهو ظاهر ابي الصلاح وسلار وابن زهرة وابن حمزة حيث اوجبوا
الحداد على المعتدة ولم يفصلوا والاظهر الاول لما رواه ثقة الاسلام في الصحيح عن زرارة عن ابي جعفر ع ان الامة والحرة كلتيهما اذا مات عنها زوجها
سواء في العدة الا ان الحرة تحد والامة لا تحد احتج الشيخ على ما ذهب اليه في المبسوط وابن ادريس على ما نقله العلامة في المخ بقولهم ع لا يحل لامرأة
تؤمن بالله واليوم الاخر ان تحد على ميت فوق ثلث ليال الا على الزوج فتحد اربعة اشهر وعشرا ولم يفرق قال في المخ والجواب ان هذه الرواية لم تصل
الينا مسندة عن النبي ص وانما رواها الشيخ مرسلة ولا حجة فيها انتهى **اقول** فيه ان هذه الرواية بعينها وان لم ترد من طرقنا الا ان نظيرها ما قدمناه في
الفائدة الاولى وهو رواية محمد بن مسلم ورواية الواسطي بنحو ومن طرقنا ولو جمع ما دل عليه الخبر المذكور لكن الجواب عن ذلك ظاهر بان اطلاق
الخبرين المذكورين يقيد بالصحيحة المذكورة ومن القاعدة المسلمة تقديم العمل بالمقيد وتقييد المطلق به ثم ان العلامة في المخ قال والعجب ان
ابن ادريس يرد مقتضى العقل وهو اصالة البراءة من التكليف بالحداد وما تضمنته الرواية الصحيحة التي قدمناها ويعمل على هذا الخبر المقطوع السند
مع ادعائه ان خبر الواحد المتصل لا يعمل به فكيف المرسل وهذا يدل على قصور قريحته وعدم تفطنه لوجوه الاستدلال انتهى وهو جيد **الرابعة** الظاهر انه
لا خلاف في ان المطلقة لا حداد عليها رجعية كانت او بائنة اما الرجعية فلبقاء احكام الزوجية وتوقع الرجعة بل الظاهر من جملة من الاخبار استحباب
التزين لها كما ستقف عليه واما البائن فنقل في المسالك بانه يجوز لها بالطلاق فلا يليق بها التكليف بما يقتضي التفجع على الزوج والحزن بخلاف المتوفى عنها
زوجها والذي وقفت عليه من الاخبار المتعلقة بالمقام ما رواه في الكافي عن زرارة عن ابي عبد الله ع قال المطلقة تكتحل وتختضب وتلبس ما شاءت
من الثياب لان الله عز وجل يقول لعل الله يحدث بعد ذلك امرا لعلها ان تقع في نفسه فيراجعها وعن محمد بن قيس عن ابي جعفر ع قال المطلقة تشوف
لزوجها ما كان عليها رجعة ولا يستاذن عليها وعن ابي بصير عن احدهما ع في المطلقة تعتد في بيتها وتظهر له زينتها لعل الله يحدث بعد ذلك امرا
انا هذه الاخبار كما ترى ظاهرة في نفي الحداد عن المطلقة الرجعية وانه يستحب لها الزينة كما قدمنا ذكره وما رواه في يب عن عمار بن موسى الساباطي
في الموثق عن ابي عبد الله ع انه سئل عن المراة اذا اعتدت هل يحل لها ان تختضب في العدة قال اذا كانت تريد الزوج وتكتحل وتمتشط وتصبغ وتلبس الصبغ
وتختضب بالحناء وتصنع ما شاءت لغير زينة من زوج وما رواه في الكافي عن زرارة عن ابي جعفر ع قال عدة المتوفى عنها زوجها اخر الاجلين لان عليها
ان تحد اربعة اشهر وعشرا وليس عليها في الطلاق ان تحد وهذان الخبران ظاهران في نفي الحداد عن المطلقة مطلقا بائنة كانت او رجعية وما رواه الشيخ في
يب عن محمد بن يعقوب بسنده الى مسمع بن عبد الملك عن ابي عبد الله ع عن ابيه ع قال المطلقة تحد كما تحد المتوفى عنها زوجها لا تكتحل ولا تطيب ولا

تختضب

تختضب ولا تمتشط قال في الوافي بعد نقل هذا الخبر كما نقلناه هذا الحديث لم نجده في الكافي والذي يظهر من كتاب صاحب الوسائل انه موجود فيه حيث
انه نقله كذلك عن العدة عن سهل عن ابن شمعون عن عبد الله بن عبد الرحمن عن مسمع بن عبد الملك عن ابي عبد الله ع الى اخر الخبر ثم قال ورواه
الشيخ باسناده عن محمد بن يعقوب الا انه يحتمل انه انما اعتمد على كلام الشيخ وروايته عن محمد بن يعقوب بهذا السند فاسنده عن محمد بن يعقوب
ثم اسنده الى الشيخ وبالجملة فانه لا يحضرني الآن كتاب الكافي فليراجع وكيف كان فهذه الرواية كما ترى ظاهرة المخالفة لما قدمناه من الاخبار والشيخ قد
حملها على البائن وانه يستحب لها الحداد قال لان استعمال الزينة انما يستحب لها في الطلاق الرجعي ليراها الرجل فيرغب في مراجعتها ولا باس به في مقام الجمع ولكن
يخلو من نوع بعد اذ ليس بعد ذلكما لا طريق من البين وما رواه في كتاب قرب الاسناد عن عبد الله بن الحسن عن علي بن جعفر عن اخيه موسى ع
قال سألته عن المطلقة لها ان تكتحل وتختضب او تلبس ثوبا مصبوغا قال لا باس اذا فعلته من غير سوء وهذا الخبر نظير ما تقدم في خبر عمار من قوله تصنع ما
شاءت لغير زينة من زوج ومرجعهما الى ان الاخبار انما تحمل لها الزينة ما لم يكن التزين لغير زوجها الذي طلقها من الاجانب ومن هنا يمكن حمل خبر مسمع
وما تضمنه من النهي عن تلك الاشياء المذكورة فيه على ما اذا لم يكن لغير الزوج من الاجانب كما يشير اليه هذان الخبران وان سامحنا وهو محل قريب
كما لا يخفى على اللبيب والله العالم **الخامسة** لو اخلت بما يجب عليها من الحداد فلا اشكال في انها تكون عاصية لاخلالها بالواجب وهل تنقضي عدتها
ام لا بل يجب عليها استيناف ما اخلت به مدة تحقق فيه ما مضى من تلك الايام خلال اشهرها على ما نقله في المسالك الاول قال للاصل وعدم المنافاة
بين المعصية وانقضاء العدة فتدخل في عموم الادلة الدالة على انقضاء العدة بانقضاء المدة المضروبة لها ومن قوله فاذا بلغن اجلهن فلا جناح عليهن
فيما فعلن في انفسهن بالمعروف ثم نقل عن ابي الصلاح والسيد الفاخر شارح الرسالة انه لا يحتسب من العدة ما لا يحصل فيه الحداد من الزمان
للاخلال بمراد الشارع فلم يحصل الامتثال فيجب الاستيناف ثم رده بانه فاسد والاظهر القول المشهور **السادسة** لو وطئت المرأة بعقد الشبهة ثم
مات الواطي فان العدة الواجبة عليها عدة الطلاق لا عدة الوفاة لان لعدة الوفاة موردها الزوجية ولا زوجية هنا وان عوملت معاملة
الزوجة في بعض الاحكام لدليل خاص وبالجملة فالحكم في الاخبار معلق بالزوجة وهي المنكوحة بالعقد الصحيح والعدة هنا انما ترتبت على الوطي لا على العقد
حتى انه لو وطئها بشبهة من غير عقد بالكلية كما لو وطئها بظن انها زوجته فانه يجب عليها عدة الطلاق فهذه العدة واجبة عليها ان كان حيا
كان او ميتا فلا يتعلق بها حكم عدة الوفاة ولا ما يترتب عليها من الحداد والله العالم **المقام السادس** في حكم المفقود زوجها وتفصيل الكلام
في المقام حسبما ذكره علماؤنا الاعلام رفع الله منازلهم في دار السلام ان يقال لا اشكال ولا خلاف في ان الغايب ان علمت حيوته فهو كالحاضر وان
علم موته اعتدت منه وجاز تزويجها ولو علمت الوفاة جهدا صح جاز لها التزويج وان لم يحكم بها الحاكم لكن لا يجوز لمن علم بالزوجية ولم يثبت
عنده موت الزوج جاز تزويجها نعم لو كان جاهلا بحالها وعول على اخبارها بعدم الزوج او وفاته فانه يجوز له تزويجها لانها مصدقة في اخبارها
كما دلت عليه الاخبار انما الاشكال فيما لو انقطع خبره ولم يثبت موته ولا حيوته فان الذي يقتضيه الاصول استصحاب حكم الزوجية وهو وجوب الصبر
الى ان يثبت موته شرعا لكن قد وردت الاخبار عنهم عليهم السلم بخلاف ذلك في الباب الا انها ايضا لا تخلو بحسبها مع بعض من التدافع والاختلاف
وقد اتفقت كلمة الاصحاب كما هو ظاهر الاخبار الا ما شذ على انه يجب الصبر عليها ما انفق عليها من مال المفقود او الولي او يغرمها اما مع عدم من
ينفق فانه يجب الصبر عليها اربع سنين ليطلب فيها وان النفقة في ضمن الاربع اما من مال المفقود ان كان له مال والا فمن بيت المال او بعد الاربع
مع حصول الفحص فيها او بعدها يجري عليها الحكم المذكور والواجب اولا نقل ما وصل الينا من اخبار المسئلة ثم الكلام فيها بما وفق الله تعالى فيه بها
ببركة اهل الذكر صلوات الله عليهم فمنها ما رواه في الكافي عن الحلبي في الصحيح او الحسن عن ابي عبد الله ع انه سئل عن المفقود اذا مضى له اربع سنين
بعث الوالي او يكتب الى الناحية التي هو غايب فيها فان لم يجد له اثرا امر الوالي وليه ان ينفق عليها فما انفق عليها فهي امراته قال قلت فانها تقول فاني
اريد ما تريد النساء قال ليس لها ذلك ولا كرامة فان لم ينفق عليها وليه او وكيله امره بان يطلقها فكان ذلك عليها طلاقا واجبا وما رواه
المشايخ الثلثة عن بريد بن معاوية في الصحيح وبعض طرقه ولكن في اخرى قال سألت ابا عبد الله ع عن المفقود كيف يصنع بامراته قال ما سكتت
عنه وصبرت يخلى عنها فان هي رفعت امرها الى الوالي اجلها اربع سنين ثم يكتب الى الصقع الذي فقد فيه فليسئل عنه فان خبر عنه بحيوة صبرت

وان لم يخبر عنه بشيء حتى تمضي الاربع سنين دعي ولي الزوج المفقود فقيل له هل للمفقود مال فان كان له مال انفق عليها حتى يعلم حيوته من موته وان لم يكن له مال
قيل للولي انفق عليها فان فعل فلا سبيل لها الى ان تتزوج ما انفق عليها وان ابى ان ينفق عليها اجبره الوالي على ان يطلق تطليقة في استقبال العدة وهي طاهر فيصير
طلاق الولي طلاق الزوج فان جاء زوجها من قبل ان تنقضي عدتها من يوم طلقها الولي فبدا له ان يراجعها فهي امراته وهي عنده على تطليقتين فان انقضت العدة
قبل ان يجيء او يراجع فقد حلت للازواج ولا سبيل للاول عليها قال الشيخ لا يجيز الفقيه وفي عبارة الحر ان لم يكن للزوج ولي طلقها الوالي ويشهد شاهدين
عدلين فيكون طلاق الولي طلاق الزوج وتعتد اربعة اشهر وعشرا ثم تزوج ان شاءت وما رواه في الكافي عن ابي الصباح الكناني عن ابي عبد الله ع في امراة غاب
عنها زوجها اربع سنين ولم ينفق عليها ولم تدر احي هو ام ميت ايجبر وليه على ان يطلقها قال نعم وان لم يكن له ولي طلقها السلطان قلت فان قال الولي انا انفق
عليها قال فلا يجبر على طلاقها قلت ارايت ان قالت انا اريد مثل ما تريد النساء ولا اصبر ولا اقعد كما انا قال ليس لها ذلك ولا كرامة اذا انفق عليها وما رواه في الكافي
ويب في الموثق عن سماعة قال سألته عن المفقود فقال ان علمت انه في ارض فهي منتظرة له ابدا حتى ياتيها موته او ياتيها طلاقه وان لم تعلم اين هو من الارض
كلها ولم ياتها منه كتاب ولا خبر فانها تاتي الامام فيامرها ان تنتظر اربع سنين فيطلب في الارض فان لم يوجد له اثر حتى تمضي اربع سنين امرها ان تعتد
اربعة اشهر وعشرا ثم تحل للازواج فان قدم زوجها بعد ما تنقضي عدتها فليس له عليها رجعة وان قدم وهي في عدتها اربعة اشهر وعشرا فهو املك برجعتها
وما رواه الشيخ في يب عن السكوني عن جعفر عن ابيه ان عليا ع قال في المفقود لا تتزوج امراته حتى يبلغها موته او طلاق او لحوق باهل الشرك هذا ما
وقفت عليه من اخبار المسئلة اذا عرفت ذلك فاعلم ان تحقيق الكلام في المقام يتوقف على بسطه في مسائل **الاولى** اختلف الاصحاب لاختلاف هذه
الاخبار في انه بعد الطلب اربع سنين ولم يوجد له خبر هل يكفي امر الحاكم لها بالاعتداد عدة الوفاة ام لا بد من الطلاق او امر الولي او الحاكم مع عدمه
وعلى تقدير الثاني فهل العدة عدة الطلاق او عدة الوفاة اقوال فذهب الشيخان الى الاول وبه قال ابن البراج وابن ادريس وهو الذي صرح به
العلامة في القواعد والارشاد والمحقق في كتابيه وعلى هذا القول تدل موثقة سماعة وقيل بالثاني وان العدة عدة الوفاة وهو مذهب الصدوق
في المقنع وابن حمزة قال في المقنع اذا امتنع الولي ان يطلقها اجبره الوالي على ان يطلقها فيصير طلاق الولي طلاق الزوج فان لم يكن له ولي طلقها السلطان
واعتدت اربعة اشهر وعشرة ايام ونحوه كلام ابن حمزة واختاره العلامة في المخ ويدل على طلاق الولي اكثر الاخبار المذكورة وعلى طلاق الوالي
مع فقد الولي رواية ابي الصباح والمرسلة المتقدمة عن الفقيه وعلى كون العدة في هذه الصورة عدة الوفاة المرسلة المذكورة وقيل ان العدة في هذه
الصورة انما هي عدة الطلاق وهو ظاهر اكثر الاخبار المذكورة واليه يميل كلام السيد السند في شرح النافع ونقله جده قدس سرهما في المسالك قال
في المسالك ويظهر من هذه الاخبار ان العدة عدة الطلاق الا انها بعد الطلاق مع حكمه بان العدة عدة وفاة ولا يخلو من اشكال ورواية
سماعة الدالة عليها موثقة مضطربة السند انتهى وقال ابن الجنيد وان لم يات خبره بعد اربع سنين وكان لم يكن حضر السلطان وامره بالنفقة
عليها من مال المفقود او من مال وليه فان انفق والا امر السلطان بان يطلق فان طلقها وقع طلاقه موقع طلاق زوجها وان لم يطلق امرها الى الحاكم
ان تعتد فاذا خرجت من العدة حلت للازواج وظاهر هذه العبارة انه مع فقد الطلاق من الولي فان الوالي يامرها بالاعتداد من غير طلاق
وان العدة عدة الوفاة واما في صورة طلاق الولي فانها مجملة بالنسبة الى العدة ويحتمل ان يكون هذا قولا رابعا في المسئلة وانت خبير بان القول الاول
وان دلت عليه موثقة سماعة الا انها معارضة بما هو اكثر عددا واوضح سندا مما يدل على الطلاق من الولي ثم مع فقده من الحاكم الشرعي والجمع
بين اخبار المسئلة بما ذكرناه لا يخلو من الاشكال قال بعض مشايخنا المحققين من متأخري المتأخرين يمكن الجمع بين الاخبار بتخيير الامام او الحاكم
بين امرها بعدة الوفاة بدون طلاق وبين امر الولي بالطلاق فتعتد عدة الطلاق او حمل اخبار الطلاق على ما اذا كان للمفقود ولي واخبار عدة الوفاة
مع عدمه انتهى **اقول** يبقى في الحمل الثاني ما دلت عليه رواية ابي الصباح الكناني ومرسلة الفقيه لدلالتهما على انه مع عدم الولي يطلقها الوالي
السلطان لانها تعتد عدة الوفاة كما ذكره ويمكن ان يقال والله سبحانه وقائل هذه الاخبار اعلم بحقيقة الحال ان المستفاد من هذه الاخبار
بعد ضم مطلقها الى مقيدها ومجملها الى مبينها انه يطلقها الولي ومع عدمه فالحاكم وتعتد عدة الوفاة لان غاية ما دلت عليه
موثقة سماعة انه بعد تحقق انقطاع خبره تاتي الامام فيامرها بالاعتداد عدة الوفاة وهي بالنسبة الى الطلاق وعدمه مطلقة مجملة يمكن تقييدها

بالاخبار الدالة

بالاخبار الدالة على الطلاق بمعنى انها تعتد بعد الطلاق عدة الوفاة واخبار الطلاق بالنسبة الى العدة وانها عدة وفاة او طلاق مجملة مطلقة فيجب حملها على
ما دلت عليه موثقة سماعة من عدة الوفاة ويبين ما ذكرناه مرسلة الصدوق حيث تضمنت عدة الوفاة بعد الطلاق من الولي او الوالي ولا ينافي ذلك جواز
الرجعة في العدة لو قدم زوجها في العدة لان هذه العدة عدة طلاق من جهة وعدة وفاة من جهة واما رواية السكوني فضعيفة ومعارضتها بما ذكرناه من اخبار
المسئلة يمنع القول بها ويحمل ذلك بعد المطابقة على خلاف ما دلت عليه من مرة وحملها على ما انتهى صلوات الله عليه ولا يحضرني الآن مذهب العامة وحملها على
التقية غير بعيد والله العالم **الثانية** ظاهر كلام الاصحاب الاتفاق على انه لا يقع الطلاق او الامر بالاعتداد الا بعد الفحص عنه بان ترفع امرها الى الحاكم فيؤجلها
اربع سنين من حين رفع امرها اليه ويفحص عنه في تلك الاربع سنين فان لم يوجد خبره امر الولي بالطلاق وامرها بالاعتداد قال في القواعد ولو لم ترفع خبرها الى الحاكم
فلا عدة حتى يضرب لها المدة ثم تعتد ولو صبرت مائة سنة وابتداء المدة من رفع القصة الى الحاكم وثبوت الحال عنده لا من وقت انقطاع الخبر انتهى
الاخبار على ما ذكروه اشكال فان المفهوم منها بعد ضم بعضها الى بعض ان الاربع السنين المضروبة اعم من ان يكون من حين الفقد وانقطاع الخبر او رفع الامر الى
الحاكم وان الفحص اعم من ان يكون في الاربع او قبلها او بعدها من الولي او الوالي او غيرهما اما صحيحة الحلبي او حسنته فانها دلت على انه اذا مضى له اربع سنين بعث الوالي
او يكتب وهي ظاهرة في كون الاربع من حين الفقد وانه لم يقع الفحص في الاربع وانما وقع بعدها وهي بحسب ظاهرها لا تنطبق على كلامهم وطريق الجمع بينها وبين
ما بعدها من الاخبار ان يكون مبدأ الاربع من حين الفقد الا انه لما لم يقع الفحص فيها وجب ان يكون بعدها واما صحيحة بريد فانها ظاهرة فيما ذكروه وكذا
موثقة سماعة فانها قد تضمنت رفع الامر الى الحاكم وانه يامرها بالتربص اربع سنين ثم يطلب فيها وان مبدأ الاربع هو الرفع الى الحاكم الا ان باب الاحتمال فيه
مغلق واما رواية ابي الصباح فانها ظاهرة فيما دلت عليه صحيحة الحلبي من ان الاربع مبداها من حين الفقد وان الرفع الى الحاكم انما وقع بعد الاربع وهي
خالية من ذكر الفحص عنه فيجب تقييدها بما ذكر حسبما تضمنته صحيحة الحلبي بان يفحص عنه بعد الاربع او في اثنائها ثم مع عدم معرفة خبره يجبر الولي على ان
يطلقها ثم السلطان مع عدمه والظاهر ان الوجه في الجمع بين هذه الاخبار هو انه ان لم ترفع امرها الى الحاكم الا بعد مضي الاربع من حين الفقد فانه
يفحص عنه حتى يعلم امره وانه مع ظهور فقده وعدم العلم بخبره يجري عليها الحكم المذكور من غير تقييد بمدة وان رفعت امرها من اول الامر قبل مضي الاربع
من حين الفقد او في اثنائها فانه يجب عليها التربص مدة الاربع او تمامها والفحص في تلك المدة ثم اجراء الحكم المذكور **الثالثة** قال في المسالك لو فقد
البحث من الحاكم اما لعدمه او لقصور يده تعين عليها الصبر الى ان يحكم بموته شرعا او يظهر حاله بوجه من الوجوه لاصالة بقاء الزوجية وعليه يحمل
ما روي عن النبي ص امراة المفقود امراته حتى ياتيها موته او طلاقه وعن علي ع انه قال هذه امراة ابتليت فلتصبر ومن العامة من اوجب ذلك مطلقا
عملا بهاتين الروايتين **اقول** لا يخفى ما فيه من الاشكال والداء العضال والعذر لما لمثل هذين الخبرين والرواية الواردة في مثل هذا المجال بها استدلوا في
غير حكم من الاحكام وخصصوا بهما ما كان ثمة من دليل مطلق وعام ولا ريب ان كلامه قدس سره هذا مبني على ظاهر ما اتفقت عليه كلمتهم من توقف
الطلاق او الاعتداد على رفع الامر الى الحاكم الشرعي كما سمعت من عبارة العلامة في القواعد من انه لو صبرت مائة سنة ولم ترفع امرها الى الحاكم فلا
ولا عدة بل تبقى على حكم الزوجية وان الفحص مدة الاربع سنين لا بد ان يكون من الحاكم وفي الحكم بتعينه من الاخبار المذكورة نظر لما عرفت آنفا من
ان بعضها وان دل على الرفع الى الحاكم الا ان بعضا لا يخلو من ذلك وان الفحص المامور به لا يتعين كونه من الحاكم بل يكفي لو كان من الولي او غيره
ويؤيد ما قلناه من هذه الاخبار ما صرح به المحدث الكاشاني في الوافي حيث قال بعد نقل اخبار المسئلة المذكورة حسبما قلناه وان اردت ان ينفتح
لك ما تضمنته هذه الاخبار بحيث تتلايم وتتطابق فاستمع لما يتلى عليك فنقول وبالله التوفيق اذا فقد الرجل بحيث لم يوجد له خبر اصلا فان مضى
عليه من حين فقد خبره اربع سنين ولم يوجد من انفق على امراته بعد ذلك ولم تصبر هي على ذلك اجبر وليه على طلاقها بعد ذلك تحقق الفحص عنه سواء
وقع الفحص قبل مضي الاربع او بعده وسواء وقع من الولي او الوالي او غيرهما وعدتها عدة الوفاة الى اخر كلامه زيد في اكرامه وهو كما ترى ظاهر في ترتب
الحكم على حصول هذه الامور من الحاكم او غيره وتحصله انه مع مضي اربع سنين من حين الفقد وحصول الفحص من كل من كان قبل مضي الاربع او بعده فانه بعد
مضي المدة المذكورة يجب على الولي طلاقها او الحاكم وان لم ترفع امرها الى الحاكم بالكلية وبالجملة فانه لا ظهور في هذه الاخبار على توقف الطلاق على رفع الامر الى
الحاكم وان مبدأ الاربع التي يجب عليها التربص فيها من مبدأ الرفع وان الفحص انما هو من الحاكم كما هو ظاهر كلامهم بل الذي يظهر منها انما هو وجوب التربص

اربع سنين رجعت امرها اليه قبل الاربع ام لم ترفع وان مبدا الاربع من حين الفقد ولا ينافيه قوله فيجوز بعد اجلها اربع سنين وكذا موثقة سماعة لامكان
حملها على ان ذلك كان بعد الفقد وان المراد تمام الاربع لو علم الفقد سابقا قبل الرفع جمعا بينها وبين صحيحة الحلبي الظاهرة في ان مبدا الاربع من حين
الفقد وكذا رواية ابي الصباح انه يجب الفحص عنه من كل من كان في الاربع او بعدها وانه بعد تحقق الفقد يجب على الولي او الوالي مع عدمه طلاقها وكذا
الوهم في صحيحة بريد وموثقة سماعة انما خرج مخرج التمثيل لا الحصر واصل الحكم انما يدور ويبنى على مضي الاربع سنين مع حصول الفحص كيف كان وهذا ما
ادى اليه الفهم القاصر من هذه الاخبار وان كان الاحتياط فيما صار اليه [illegible] ثم ان الحكم لا اختصاص له بالحاكم كما ذكرنا فلا اشكال في انه مع فقده او فقد
يده فانه لا ينتفي الحكم الذي يجب [illegible] على عدول المؤمنين القائمين مقامه في نحو بعض الامور الحسبية القيام بذلك [illegible] الادلة الدالة على نفي
الضرر ونفي الحرج والضيق في هذا الدين [illegible] وكيف كان فان ما ذكرناه ان لم يكن ارجح فلا اقل ان يكون مساويا لما ذكروه في الاحتمال من الاخبار
واما الجزئية الثالثة فذكرها فالظاهر انها من اخبار العامة لعدم وجودها في اخبارنا وبما يظهر قرب ما احتملنا في رواية السكوني من حملها على التقية مما
نقل القول بذلك عنهم **الرابعة** قال في المسالك لا فرق في المفقود بين من اتفق فقده في جوف البلد او في السفر او في القتال وما اذا انكسرت سفينته
ولم يعلم حاله لشمول النص لذلك كله وحصول المعنى ولا يكفي دلالة القرائن على موته بدون البحث الا ان ينضم اليها اخبار من يتاخم قوله العلم بوفاته
فيحكم بها حينئذ من غير ان يتربص به المدة المذكورة [illegible] بل اذا ثبت ذلك عندها جاز لها التزويج [illegible]
يتزوجها الا انه يثبت عنه ذلك [illegible] لو حكم الحاكم بها [illegible] انتهى **اقول** في فهم ما ذكره من الاطلاق في الفقد وشموله لهذه الافراد
المعدودة من الفروع نظر فان ظاهر الاخبار المتقدمة تخصيص الحكم بالسفر الى قطر من الاقطار او مطلقا من غير معلومية ارض مخصوصة ولذا يكتب او
يرسل في الفحص عنه الى ذلك القطر او الى الجوانب الاربعة او بعضها مما يعلم او يظن السفر اليه واما الفقد في البلد او في معركة القتال او السفينة التي انكسرت
في البحر فلا يكاد يشمله شيء من هذه الاخبار بل ربما كانت ظاهرة في خلافه اذ لا يتحقق الفحص في شيء من هذه المواضع المعدودة وايضا فانه بالنسبة الى هذه
الاخبار بل ربما كانت ظاهرة في خلافه اذ لا يتحقق الفحص في شيء من هذه المواضع الا انها معدودة [illegible] القرائن الموجبة للعلم العادي على الموت خلاف
بحر السفر الى بلده ونحو ذلك والفرق بينهما لا يرتاب [illegible] لا يخفى لمن اعطى التامل حقه في هذه السطور ومن هنا اعترض شيخنا المحقق
من متاخري المتاخرين بحكم بخروج هذه الافراد عن حكم المفقود المذكور في هذه الاخبار فقال قدس سره وفهم ما قاله من حصول العلم العادي بعدمه
[illegible] فانه يجوز نكاح زوجته وان لم ترفع امرها الى الحاكم ومثله ايضا يأتي في قسمة الميراث لان المفقود في مثل البحر مع كثرة المترددين من السواحل المحيطة بموضع
الغرق يحصل العلم من جانب العادة بهلاكه كما هو واضح وهو اقوى من العلم [illegible] وكذا المفقود في الفلوات في شدة الحر والبرد مع احاطة [illegible]
بالاطراف ولم يخبر عنه [illegible] مع كثرة المترددين وكذا المفقود في المعارك العظام لا يحتاج فيه الى اجل اربع سنوات للفحص [illegible] حاله في الاطراف لان
ذلك انما هو في المفقود [illegible] واما هنا فيكفي في مثله حصول المترددين في الاطراف التي يظن [illegible] انه لو كان حيا لكان فيها وان يخبره المترددون
حيث لم يات له خبر علم هلاكه انتهى [illegible] كان الاخ الاول المولى محمد جعفر الاصفهاني المشهور بالكرباسي صاحب الحواشي على الكفاية وهو من فضلاء
المعاصرين وقد تزوج جملة من النساء اللاتي فقد ازواجهن في معركة قتال الافغان مع عسكر شاه سلطان حسين في محاربة قرب كرمان وبالجملة فان
الاخبار المتقدمة [illegible] ان الفقد حصل في سفر [illegible] الى الفحص عنه في تلك الجهة او الجهات وما ذكروه ليس كذلك وما اشتركا في مجرد الفقد لا يوجب
الالحاق فانه قياس محض [illegible] فان الفحص المامور به في الاخبار لا يتحقق في هذه الافراد فاذا كان الفقد في معركة [illegible] مثلا واذا اجتمع على قتل
[illegible] جملة من المقتولين [illegible] وهكذا في معركة القتال [illegible] وشمول النص لهذه الافراد
فانه كيف يكون شاملا لها ومورده الفقد في السفر الى البلدان المعهودة [illegible] لكن الفحص منهم والسؤال وتحقيق الاحوال نعم يجمع [illegible] في المعنى
وهو الفقد وعدم العلم بالحياة والموت ولكن بمجرد ذلك لا يكفي في ترتيب الاحكام المذكورة والله العالم **الخامسة** قال في المسالك ايضا الحكم مختص بالزوجة
فلا يتعدى الى ميراثه ولا عتق ام ولده ونحو ذلك مما خالف الاصل على موته فيتوقف [illegible] وما يترتب على موته من عتق ام الولد والمدبر والوصية ونحو ذلك الى
ان يمضي مدة لا يعيش مثله اليها عادة [illegible] البحث فيه والفرق بين الزوجة وغيرها مع ما اشتهر من ان الزوج [illegible] على الاحتياط وما [illegible] النص

الدال

الدال على الاختصاص ودفع الضرر الحاصل على المرأة بالصبر [illegible] الوارث ونحوهم وان للمرأة الخروج من النكاح بالجب والعنة لفوات الاستمتاع
وبالاعسار بالنفقة على قول لفوات المال فلا يخرج هنا [illegible] الضرران اولى [illegible] على عدم الحكم بموته [illegible] الزوجية [illegible] على تقدير
عدم وقوع الفرقة خاصة [illegible] انتهى **اقول** لا يخفى ان مقتضى الاصل واستصحاب حكم الزوجية واصالة الحيوة بعد ثبوتها هو توقف جميع هذه
الامور من خروج الزوجة عن الزوجية وقسمة الميراث وانعتاق ام الولد ونحو ذلك مما ذكره على العلم بالموت الا ان يقوم الدليل كما عرفت من الروايات المتقدمة
على خروج الزوجة من هذا الاصل بجواز تزويجها بعد الفحص وان لم يتحقق موته حسبما عرفت من الكلام في ذلك وكما خرجت الزوجة بالاخبار المذكورة خرج الميراث
ايضا بموثقة سماعة عن ابي عبد الله عليه السلام قال المفقود يحبس ماله على الورثة قدر ما يطلب في الارض اربع سنين فان لم يقدر عليه قسم ماله بين الورثة
وموثقة اسحاق بن عمار قال قال ابو الحسن عليه السلام المفقود يتربص بماله اربع سنين ثم يقسم وهذه الرواية وان كانت مطلقة بالنسبة الى الطلب مدة الاربع
الا انه يجب حمل اطلاقها على ما تضمنته الاخرى من الطلب تلك المدة والى هذا القول مال جملة من الاصحاب منهم الصدوق والمرتضى وابو الصلاح و
استوجهه في المسالك ايضا الا انه اختار قبله القول المشهور وهو انه ينتظر به مدة لا يعيش مثله اليها عادة مع انه لا دليل عليه الا ما ذكرناه من الاصل الذي
يجب الخروج عنه بالدليل وهو هنا موجود كما عرفت ويؤيده اخبار الزوجة المذكورة لانه متى جاز ذلك في الزوجة مع ان عصمة الزوجية اشد واهم في نظر
الشارع فليجز في قسمة المال بطريق اولى واما ما ذكره من الفرق بين الزوجة والمال ففيه اولا ان النص كما دل على حكم الزوجة فخرجت به عن حريم الاصل
المذكور كذلك المال قد خرج بالموثقتين المذكورتين الا ان [illegible] لا يعمل بالموثقتين المذكورتين لضعفهما عنده وعد الموثق في قسم الضعيف و
ترجيح الاصل عليهما [illegible] في هذا الاصطلاح الذي هو الى الفساد اقرب من الصلاح وهو عندنا غير مسموع كما لا يخفى على من [illegible]
[illegible] وثانيا انه كما يكون الحكمة في الاعتداد بعد تلك المدة دفع الضرر عن الزوجة فيجوز ان تكون الحكمة ايضا في قسمة الميراث دفع الضرر عن
الوارث بعين ما قال في اعسار الزوج بالنفقة وان كان احد الضررين اشد [illegible] عليها دون الوارث [illegible] الشارع العصمة في الفروج
زيادة على الاموال وبالجملة فالاصل في ذلك هو النص وهذه التوجيهات تصلح لان تكون بيانا لوجه الحكمة فيه لا علة مؤسسة للحكم وحيث كان النص
ثابتا فيه موجودا صح ما ادعيناه ويبقى ما عدا مورد النص في هذين الموضعين على حكم حريم الاصل كما ذكره قدس سره والله العالم **السادسة** قال في المسالك
لو انفق عليها الولي او الحاكم من ماله ثم تبين تقدم موته على الانفاق فلا ضمان عليها ولا على المنفق لانها محبوسة لاجله وقد كانت زوجته
ظاهرا والحكم مبني على الظاهر [illegible] في شرح الشافعي [illegible] هذا كلامه رحمه الله وهو مشكل لظهور ان هذا القدر دفع من مال الغير
[illegible] فينبغي ان يترتب على القدر الضمان وان لم ياثم بذلك كما لو دفع الوكيل بعد موت الموكل ولم يعلم بموته والمسألة محل الاشكال وان كان الميل الى ما
ذكره قدس سره غير بعيد والله سبحانه اعلم **اقول** الظاهر والله سبحانه العالم بحقائق احكامه [illegible] بمعالم حلاله وحرامه ضعف ما ذكره من الا
اما اولا فلان الاحكام الشرعية لا تناط بالواقع ونفس الامر [illegible] للحرج والشارع انما كلف بالظاهر ظهر خلافه ام لم يظهر وانكار الانفاق مامورا
به شرعا وواجبا بحسب ظاهر الشرع فكيف يترتب عليه الضمان بعد ظهور خلافه ومن المعلوم ان امتثال الامر الواجب بحسب ظاهر الشرع لا يتعقبه اثم
ولا غرم والا لزم من ذلك انه يوجب عليه الانفاق ثم يوجب عليه الضمان وهو لا يصدر من الحكيم جل شانه واما ثانيا فان ما استند اليه من دفع
الوكيل بعد موت الموكل ولم يعلم بموته [illegible] في هذه الحال فانهم وان ذكروه [illegible] الا انهم لم يستندوا فيه الى دليل صريح ولا نص صحيح وانما استندوا
فيه الى ما [illegible] من الادلة الاعتبارية كما لا يخفى على من راجع كلامهم [illegible] الا انا ما اطلعنا على بعض الفروع
الدالة عليه كما تقدم في كتاب الوكالة [illegible] وبالجملة فالظاهر هو ما ذكرته عطر الله مرقديهما
السابعة لا خلاف ولا اشكال في انه لو قدم الزوج وقد خرجت من العدة وتزوجت فانه لا سبيل له عليها ولو جاء وهي في العدة كان املك بها وانما
الخلاف فيما اذا جاء وقد خرجت من العدة ولم تتزوج فالاكثر [illegible] كالاول [illegible] الصدوق في المقنع وابن ادريس وابن حمزة وابن الجنيد والشيخ في
[illegible] ونقل في المختلف عن الشيخين انه ان جاء وهي في العدة او قد انقضت ولم تتزوج كان املك بها من غير نكاح مستانف بل بالعقد الاول وتبعهما ابن
البراج وهذا القول للشيخ في النهاية والخلاف ونقل [illegible] جده في المسالك عن الشيخ انه ادعى ان بهذا القول رواية [illegible]

صرح المحقق في الشرائع فقال فيه روايتان اشهرهما انه لا سبيل له عليها وهذه الرواية لم نقف عليها وقد اعترف في المسالك وسبطه في شرح النافع بعدم الوقوف عليها
بل نقل في المسالك عن جماعة ممن سبقه انهم اعترفوا بذلك ونقل عن [illegible] المحققين انه [illegible] هذا القول [illegible] والعلامة في المختلف قولا ثالثا مفصلا بان العدة ان كانت
من طلاق الولي فلا سبيل للزوج عليها وان كانت بامر الحاكم لها بالاعتداد من غير طلاق كان املك بها **اقول** والظاهر هو القول المشهور وعليه تدل
الاخبار المتقدمة لقوله عليه السلام في صحيحة بريد فان انقضت العدة قبل ان يجيء او يراجع فقد حلت للازواج ولا سبيل للاول عليها ونحوه في موثقة سماعة فان
قدم زوجها بعد ما تنقضي عدتها فليس له عليها رجعة واما ما فصله العلامة فيرده ان موثقة سماعة المشتملة على امر الامام لها بالاعتداد اربعة اشهر و
عشرا [illegible] انه متى قدم بعد انقضاء العدة فليس له عليها رجعة فكيف يدعى انه اذا كانت العدة بامر الحاكم كان املك بها ما هو الا غفلة واضحة
الثامنة الظاهر من صحيحة بريد وموثقة سماعة انه لو جاء وهي في العدة فانه لا يصير حكم الزوجية الا بالرجعة في الطلاق [illegible] ان جاء
زوجها من قبل ان تنقضي عدتها فبدا له ان يراجعها فهي امراته وهي عنده على تطليقتين [illegible] وفي الثانية وان قدم وهي في عدتها اربعة اشهر وعشرا فهو املك
برجعتها وهو مؤكد للحكم بصحة الطلاق والذي يظهر من عبارات الاصحاب هو عود الزوجية قهرا بمجيئه كقول المحقق في كتابيه فان جاء في العدة فهو املك
بها وربما كان الوجه فيه انه بمجيئه في العدة يتبين بطلان الطلاق والاعتداد لظهور حيوته فلم يصادف ذلك محلا وفيه ان الاحكام الشرعية انما تبنى
على الظاهر ظهر خلافه ام لم يظهر كما قدمت الاشارة اليه والشارع قد امر بالطلاق والتزويج بعد الخروج من العدة بناء على حكمه بالوفاة وظهور
حيوته لا ينقض ما حكم به اولا [illegible] المذكورة ليست منافية لما ذكرناه بل يمكن حملها على ما دل عليه الخبران المذكوران **التاسعة** قالوا ولو نكحت بعد العدة
ثم بان موت الزوج كان العقد الثاني صحيحا ولا عدة سواء كان موته قبل العدة او معها او بعدها لان عقد الاول سقط اعتباره في نظر الشرع فلا حكم
لموته كما لا حكم لحيوته [illegible] ان حكم الشارع لها بالاعتداد والبينونة قاطع للنكاح السابق الا انه لو ظهر حيوته وجاء وهي في العدة [illegible]
عود الزوجية على الرجوع في الطلاق كما عرفت واما بعد انقضاء العدة فان لم تتزوج فانه لا رجوع له عليها بالمرة وح فالحكم بعد انقطاع النكاح السابق
بالبينونة لا فرق فيه بين ظهور موت الزوج او حيوته ولا بين ثبوت موته قبل العدة او فيها او بعدها [illegible] بطلان العدة لو ظهر موته فيها
او بعدها قبل التزويج [illegible] لان الحكم بالعدة والبينونة كان مبنيا على الظاهر [illegible] حكم الحاكم الاجتهادي وقد تبين خطاؤه
[illegible] بعدها عدة الوفاة بعد بلوغها الخبر [illegible] بل يحتمل وجوب العدة [illegible] سقوط [illegible]
[illegible] وضعفه ظاهر [illegible] بهذه التخريجات العليلة [illegible] فانها
لا تصلح عندنا لتاسيس الاحكام كما عرفته في غير مقام **العاشرة** ظاهر اكثر الاخبار انه لا نفقة على الغائب في زمان العدة ولو حضر قبل انقضائها [illegible]
المحقق في الشرائع وعلل القول بعدم النفقة بان العدة عدة وفاة وهي لا تستتبع النفقة وربما علل [illegible] حكم الحاكم [illegible]
سقوط النفقة لان حكمه بها حصل بالطلاق الرجعي مع بقائها **اقول** الظاهر ان هذا التعليل انما خرج بناء على ما هو المشهور [illegible] من امر الحاكم لها بالاعتداد
اربعة اشهر وعشرا وانها عدة وفاة لان الحكم فيها خلاف الولي او الوالي كما هو احد القولين في تلك المسألة وح فترجيح هذا التعليل على التعليل الاول [illegible]
المذكور [illegible] انها في حكم الزوجة ما دامت في العدة فيجب لها النفقة [illegible]
على القول بان الولي يطلقها لان الظاهر ان الطلاق رجعي لما ظهر من الروايات انه يراجعها [illegible] **اقول** [illegible]
بان القول بسقوط النفقة كما عليه الاكثر مبني على ما هو المشهور من ان الحكم في المفقود هو [illegible] بالاعتداد عدة الوفاة وح فيكون حكمها حكم
الزوجة المتوفى زوجها ليس لها نفقة ودعوى انها في حكم الزوجة على الاطلاق ممنوع والحكم بجواز رجوع الزوج لها لو جاء وهي في العدة [illegible] بالنص
التحقيق كما عرفت [illegible] هذه العدة عدة وفاة من جهة وعدة طلاق من جهة وان قلنا بالقول الاخر وهو انها [illegible] الولي او
الوالي فان العدة كما عرفت [illegible] عدة طلاق كما ذكروه فانه هو الذي تجتمع عليه الاخبار وبالجملة فان المسألة وان كانت لا تخلو من
الاشكال لخلوها من النص القاطع لمادة القيل والقال الا ان الانسب بما قدمنا تحقيقه هو ما عليه الاكثر من سقوط النفقة **الحادية عشرة**
لا اشكال ولا خلاف في انه لو مات احد الزوجين بعد العدة والتزويج بزوج اخر فانه لا توارث بينهما لانقطاع العصمة بينهما وما دلت عليه الاخبار

المتقدمة

المتقدمة من انه لو حضر وقد تزوجت فلا سبيل له عليها ونحو ذلك ما لو وقع الموت بعد العدة وقبل التزويج على الاشهر الاظهر لما عرفت [illegible] انه كالاول
في انقطاع السبيل والعصمة بينهما واما على القول الاخر انه لو حضر بعد انقضاء العدة كان املك بها فقد عرفت ضعفه لعدم دليل يدل عليه والرواية التي
ادعى وجودها بذلك لم نقف عليها واما الاشكال والخلاف فيما لو مات احدهما وهي في العدة [illegible] العدم لان العدة عدة وفاة
وهي تقتضي [illegible] واختاره المحقق في الشرائع وجعله في المسالك هو الاقوى قال لبقاء حكم الزوجية [illegible] ولان العدة في حكم الزوجية
[illegible] لا تقطع التوارث بين الزوجين وجعلها عدة وفاة مبني على الظاهر [illegible] الاحتياط [illegible] الطلاق فاذا تبين خلاف الظاهر رجع
حكم الطلاق الرجعي والزوجية من رأس **اقول** والمسألة كسابقتها لا تخلو من الاشكال لعدم النص الا ان الاوفق بما قدمنا تحقيقه هو القول
بالعدم فان بقاء حكم الزوجية وان العدة في حكم العدة الرجعية التي لا تقطع التوارث ممنوع لان المستفاد من كونها عدة وفاة ترتب احكام عدة
الوفاة عليها من عدم النفقة في العدة وعدم التوارث فيها [illegible] نعم يخرج من ذلك جواز الرجوع لو جاء قبل الخروج من العدة بالنص فيبقى ما عداه من احكام
عدة الوفاة [illegible] الطلاق [illegible] فان ما ذكرناه ان لم يكن هو الاقرب في المسألة فلا
اقل ان يكون مساويا لما ذكروه من الاحتمال والله العالم **الثانية عشرة** اذا تزوجت بعد العدة وهي اربعة اشهر وعشرا بعد الفحص مدة اربع سنين واتت بولد
[illegible] الحق به على الاشهر الاظهر فلو حضر الزوج الاول وادعاه لم يلتفت الى دعواه لان الولد [illegible] هذه المدة المذكورة [illegible]
[illegible] قدم عليها [illegible] الشيخ انه يقرع بينهما [illegible]
[illegible] ثم اتت بولد [illegible] فانه يقرع بينهما [illegible] في تلك المسألة [illegible] والمشهور انه للثاني خاصة [illegible]
[illegible] قد ذكر في المسألة التي نظيرها كما تقدم ذكره والله العالم **المقام السابع** في عدة الاماء والاستبراء
وقد تقدم الكلام في الاستبراء مستوفى في كتاب البيع في فصل بيع الحيوان [illegible] ذكرها هنا [illegible] في جملة مسائل
هذا المقام الا انه يجب التنبيه هنا على امر وان كان قد سبقت الاشارة اليه في الموضع المذكور وهو ان السيد السند قدس سره قال في كتاب الطلاق من
شرح النافع في تعداد من يسقط استبراؤها من الاماء ما صورته وثالثها ان تكون صغيرة وقد ورد بعدم وجوب استبرائها روايات منها ما رواه الشيخ
في الصحيح عن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال في رجل ابتاع جارية لم تطمث قال ان كانت صغيرة لا يتخوف عليها الحبل فليس عليها عدة وليطأها ان شاء وان
كانت قد بلغت ولم تطمث فان عليها العدة الحديث وفي الحسن عن ابن ابي يعفور عن ابي عبد الله عليه السلام قال في الجارية التي لم تطمث ولم تبلغ الحبل
اشتراها الرجل قال ليس عليها عدة يقع عليها ومقتضى هاتين الروايتين وما في معناهما انه لا يجب استبراء الصغيرة التي لم يحمل مثلها وان تجاوز سنها
التسع ولا يمكن حملها على ما دون التسع للتصريح في الروايتين بجواز وطئها من غير استبراء ومن نقص سنها عن التسع لا يجوز وطؤها اجماعا وما
ذكرناه صرح جدي قدس سره في المسالك فانه قال بعد ان اورد هذه الروايات وفي هذه الروايات المعتبرة دلالة على ان الامة التي بلغت التسع ولم تحض
لا استبراء عليها وليس فيها ما ينافي ذلك وهو ايضا موافق لحكمة الاستبراء [illegible] فلا مقتضى لاستبرائها [illegible]
انتهى **اقول** لا يخفى ان ما ذكره من الحمل المذكور لا يجري في صحيحة الحلبي المذكورة لقوله فيها وان كانت قد بلغت ولم تطمث فان المقابل للصغيرة ان كانت صغيرة هو
ظاهر في ان المراد بالصغيرة التي لم تبلغ التسع فكيف يمكن حمل الصغيرة على من بلغت التسع [illegible]
في هذا الموضع الذي نقل [illegible] وكلام جده هذا الذي نقله انما هو بالنسبة الى غير الصحيحة المذكورة كما هو صريح عبارته [illegible]
الصحيحة المذكورة لهذا الاحتمال [illegible] الاشكال [illegible] كلام جده في المسالك [illegible] وان طال به زمام الكلام
ليتضح لك ما في كلامه قدس سره من الغفلة الظاهرة [illegible] قال في كتاب الطلاق في عدد من يسقط استبراؤهن من الاماء بعد ذكر الآيسة حيث ذكرها
[illegible] ولم يذكر الصغيرة [illegible] الصغيرة التي لم تبلغ الحيض ولم يذكرها معها في باب البيع ويمكن ان يكون وجه تركها ان المراد منها [illegible]
من سنها دون التسع ومتى كانت كذلك فوطؤها حرام مطلقا [illegible] من الاستبراء لكنها مذكورة في روايات كثيرة وفيها تصريح بجواز
وطئها بغير استبراء منها صحيحة الحلبي ثم ساق الرواية كما قدمناه ثم قال ولا يمكن تنزيلها على من تجاوز سنها التسع ولم تحض بناء على ما هو الغالب

من علام حيضهن بعد التسع ايضا ليجمع بين جواز وطيها وعدم بلوغها الحيض لان هذا الحمل بياني قوله وان كانت قد بلغت ولم تطمث فان عليها
الربع لان بلوغها عند الاصحاب يحصل بالتسع وفي صحيحة عبد الله بن ابي يعفور ثم ساقها كما تقدم ثم قال وقريب منها صحيحة عبد الرحمن بن ابي
عبد الله عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا امنت من الحيض او لم تحض فلا عدة عليها وفي هذه الروايات المعتبرة دلالة على ان الامة التي بلغت التسع
ولم تحض لا استبراء عليها وليس فيها ما ينافي ذلك بخلاف رواية الحلبي وهي ايضا موافقة لحكمة الاستبراء الى اخر ما تقدم في نقل رواية سبط المذكور
عنه وهو صحيح كما ترى فان هذا الاحتمال انما يجري بناء على صحيحة الحلبي في العجالة نقل العبارة المذكورة وحذف من وسطها قوله بخلاف رواية
الحلبي ويمكن ان يكون قد سقط ذلك من نسخة الكتاب الذي نقل منه هذه العبارة وكيف كان فان ظاهر قوله في صحيحة الحلبي وان كانت قد بلغت
ولم تطمث فان عليها الربع ظاهر بل صريح في رد هذا الحمل الذي تكلفوه لدلالته على انها بعد التسع مع عدم الطمث فانه يجب عليها الاستبراء المعبر
عنه بالربع والرواية صحيحة باصطلاحهم فكيف مع هذا يمكن القول بعدم وجوب الاستبراء على الصغيرة التي لم تحمل مثلها وان تجاوزت سنها التسع كما
ذكروه وتمام تحقيق الكلام في هذا المقام وما يتعلق به من دفع هذا الاشكال قد تقدم في الموضع الثالث والبحث فيها اذا عرفت ذلك فاعلم ان البحث في هذا
المقام يقع في مسائل **الاولى** لا خلاف بين الاصحاب رضوان الله عليهم في ان عدة الامة قرءان وانما الخلاف كما تقدم ذكره في ان القرء عبارة
عن الطهر او الحيض وقد عرفت ان الاشهر الاظهر هو الاول وان الاخبار الدالة على الثاني محمولة على التقية لكن ذلك بالنسبة الى الاخبار المختلفة
في عدة الزوجة الحرة واما الامة فان الذي حضرني من الاخبار المتعلقة بها ما رواه في الكافي في الصحيح عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال عدة الامة
حيضتان وقال اذا لم تكن تحيض فنصف عدة الحرة وعن سليمان بن خالد في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الامة اذا طلقت ما عدتها
فقال حيضتان او شهران [illegible] وعن زرارة في الصحيح عن ابي جعفر عليه السلام قال سالته عن حر تحته امة او عبد تحته حرة كم طلاقها وكم عدتها فقال السنة
في النساء في الطلاق فان كانت حرة فطلاقها ثلاثا وعدتها ثلاثة قروء وان كان حر تحته امة فطلاقها تطليقتان وعدتها قرءان وعن محمد بن
قيس في الصحيح عن ابي جعفر عليه السلام قال سمعته يقول طلاق العبد للامة تطليقتان واجلها حيضتان ان كانت تحيض وان كانت لا تحيض فاجلها شهر
ونصف وما رواه في الكافي والتهذيب في الصحيح عن زرارة عن ابي جعفر عليه السلام في رواية تتضمن عدة الذمية قال وعدتها عدة الامة حيضتان وما رواه الشيخ
في التهذيب عن محمد بن الفضيل عن ابي الحسن عليه السلام قال طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان فان كانت قد قعدت عن المحيض فعدتها شهر ونصف
انتهى وانت خبير بان هذه الاخبار كلها متفقة الدلالة على ان عدتها حيضتان وليس في الباب ما ينافيها والاصحاب انما بنوا على ما ذكروه في عدة الحرة من اختيار
تفسير القرء بالطهر وجروا في هذا المكان مع ان الفرق ظاهر لان الاخبار بما ذكروه في عدة الحرة متظافرة متكاثرة مستفيضة صريحة وما عارضها
يقصر عن معارضتها مع ظهور حمله على التقية واما اخبار عدة الامة التي نقلناها كما عرفت فهي متفقة على الحيضتين ومن ثم مال الى العمل بهذه
الاخبار السيد السند في شرح النافع فقال بعد ان ذكر انه قد تقدم ان القرء هو الطهر وان ذلك هو الاظهر من الاخبار الدالة عليه ما لفظه لكن ورد في
الامة اخبار معتبرة الاسناد دالة على انه الحيض هنا ثم نقل صحيحة محمد بن مسلم وصحيحة محمد بن قيس ثم قال وليس لهذه الروايات معارض فيتجه
العمل بها انتهى وتبعه في ذلك في الكفاية والمحدث الشيخ محمد بن الحسن الحر العاملي في كتاب الوسائل ولهذه الاخبار [illegible] على ما هو المشهور
من ان القرء هو الطهر مطلقا في عدة الحرة والامة فقال اقول المراد من الحيضتين انه لا بد من دخول الحيضة الثانية ليتم الطهران وان لم يتم
الحيض الثاني او المراد يحمل على التقية او على الاستحباب او على عدم جواز تمكين الزوج الثاني في الحيض الثاني ونحو ذلك فكلها تاويلات بعيدة
خلاف الظاهر فرع وجود المعارض ولا معارض هنا ووجوده في عدة الحرة لا يستلزم حمل اخبار الامة عليه [illegible] من اختلافنا [illegible] في ذلك
اذا اقتضته الادلة وبالجملة فالمسألة لا تخلو من شوب الاشكال والاحتياط فيها يقتضي العمل باخبار الحيضتين اذا تقرر ذلك فاعلم ان في المقام
فوائد ينبغي التنبيه عليها **الاولى** من القواعد المستفادة من النصوص المقررة في كلام الاصحاب رضوان الله عليهم ان كل عدد يؤثر فيه الرق
نقصا ما يكون الرقيق فيه على النصف مما على الحر كالحدود وعدد المنكوحات والقسم بين الزوجات والعدة بالاشهر من الطلاق او الوفاة [illegible]
الروايتين وانما خرجت العدة بالاقراء عن هذا الضابط وكذلك الطلاق فان الامة تعتد بقرئين مع ان الحرة تعتد بثلاثة اقراء وتحريم بطلقتين

وتحريم الحرة

وتحريم الحرة بالثلث لان القرء كالطلاق لا يتبعض ليكون احدهما نصفا فوجب الاكمال فيها فيكون اثنين اما الطلاق فظاهر واما القرء فلانه عبارة عن
الطهر والطهر بين الدمين انما يظهر نصفه اذا ظهر كله بعود الدم فلا بد من الانتظار بعود الدم ولا اعتداد في ذلك كله على ما دلت عليه النصوص وهذا من جملة
المصالح الحكمية فيها **الثانية** لا فرق في هذه العدة بين القن والمدبرة والمكاتبة وام الولد اذا زوجها مولاها فطلقها الزوج لان ذلك لاطلاق النصوص
وكذا لا فرق بين كونها تحت عبد او حر كما يستفاد من صحيحة زرارة المتقدمة وفي معناها روايات اخر وقد عرفت ولو وطئت بشبهة كالنكاح الفاسد
ونحوه اعتدت بقرئين كما في الطلاق عن النكاح الصحيح ولو كانت الامة المطلقة حاملا فعدتها وضع الحمل اجماعا فالقرء محمول على عموم واولات
الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن بل ولو وطئت [illegible] الحمل فالاظهر وجوب التربص بها ستة كالحرة لاحتمال [illegible] بين الحرة والامة
في الطلبات بالملاحظة ولا دليل عليه وهو جيد قال في المسالك والبعض كالحرة عندنا [illegible] ودعوى الاجماع ولم اقف [illegible]
نص **الثالثة** قيل بناء على ان القرء هو الطهر ان اقل زمان تنقضي به العدة ثلاثة عشر يوما ولحظتان وذلك بان يطلقها الدم بعد طلاقها بلحظة
ثم تحيض ثلاثا ثم تطهر عشرة ثم ترى الدم الثاني لحظة وهذه اللحظة دالة على انقضاء العدة ثم تطهر وهذه اللحظة الاخيرة في الحقيقة انما هي دليل
على انقضاء العدة فالعدة حقيقة انما ثلاثة عشر يوما ولحظة حسبما تقدم في عدة الحرة بل ويمكن انقضاؤها باقل من ذلك كما اذا طلقها بعد الوضع
وقبل رؤية دم النفاس بلحظة ثم رات دم النفاس لحظة وانقطع ثم مضت عشرة وهي طاهر ثم جاء [illegible] تنقضي عدتها [illegible] فالعدة
عشرة ايام ولحظتان **الرابعة** لو لم تحض بالكلية او كانت مسترابة فعدتها شهر ونصف كما تقدم في رواية محمد بن الفضيل وفي صحيحة محمد بن مسلم
المتقدمة ايضا اذا لم تحض فنصف عدة الحرة وروى في التهذيب عن ابي بصير قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن طلاق الامة فقال تطليقتان الى ان قال
وعدة الامة المطلقة شهر ونصف وعن سماعة في الموثق قال سالته عن عدة الامة المتوفى عنها زوجها فقال عدتها شهران وخمسة ايام وقال
عدة الامة التي لا تحيض خمسة واربعون يوما وما رواه في الفقيه بطريقه الى سماعة عن ابي عبد الله عليه السلام قال عدة الامة التي لا تحيض خمسة واربعون
ليلة يعني اذا طلقت وما رواه في التهذيب عن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال عدة الامة المتوفى عنها زوجها شهران وخمسة ايام وعدة المطلقة التي لا
تحيض شهر ونصف واعلم ان الاختلاف فيه وهذه الاخبار مثل عبارات الاصحاب قد تضمن بعضها التعبير بشهر ونصف والبعض الاخر بخمسة
واربعين يوما مطلقا وفصل فاضل [illegible] بتفصيل حسن ما بيانه ان وقع الطلاق في اول الهلال اكتفت بالشهر الهلالي تام او ناقص ثم اكملت بخمسة عشر يوما وان
طلقها في اثناء الشهر فالعدة خمسة واربعون يوما وقد تقدم الكلام في المفارقة في عدة الحرة **المسألة الثانية** اذا اعتقت الامة ثم طلقت فانه
يلزمها الاعتداد بعدة الحرة ولو اعتقت بعد الطلاق في العدة فان كان الطلاق رجعيا اكملت عدة الحرة وان كان بائنا اتمت عدة الامة اما الاول فظاهر
لانها بالعتق قد صارت حرة فيتعلق بها ما يتعلق بالحرة من الاحكام التي من جملتها ما نحن فيه ويدل على ذلك الاخبار المتكاثرة الدالة
على ان عدتها من عتق سيدها لها متى ارادت التزويج بغير السيد عدة الحرة من الطلاق ومنها ما رواه في التهذيب عن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام
قال اذا اعتق رجل جاريته ثم اراد ان يتزوجها مكانه فلا باس ولا تعتد من مائه وان ارادت ان تتزوج من غيره فلها مثل عدة الحرة وما رواه في الكافي
عن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال سالته عن رجل اعتق وليدته وهو حي وقد كان يطؤها فقال عدتها مثل عدة الحرة المطلقة ثلاثة قروء وعن
الحلبي في الصحيح او الحسن عن ابي عبد الله عليه السلام قال ايما رجل يكون عنده السرية فيعتقها فقال لا يصلح لها ان تنكح حتى تنقضي عدتها ثلاثة اشهر الى غير
ذلك من الاخبار والتقريب فيها انه متى وجب عليها العدة بعتق السيد الموجب لحريتها فطلاقها لا جرم اعتدت في هذه الحال اولى وبالجملة فما
حكم ما الاختلاف فيه ولا اشكال يعتريه واما الثاني فوجهه الجمع بين ما دل على وجوب عدة الطلاق في هذه الصورة وهو ما رواه في الفقيه في الصحيح
عن ابن ابي عمير عن جميل وهشام بن سالم جميعا عن ابي عبد الله عليه السلام في امة طلقت ثم اعتقت قبل ان تنقضي عدتها قال تعتد بثلاث حيض فان مات عنها
زوجها ثم اعتقت قبل ان تنقضي عدتها فان عدتها اربعة اشهر وعشرا وما رواه الشيخ في التهذيب في الصحيح عن جميل عن ابي عبد الله عليه السلام في امة
كانت تحت رجل فطلقها ثم اعتقت قال تعتد عدة الحرة وبين ما دل على وجوب عدة الامة وهو ما رواه في الفقيه وفي التهذيب في الصحيح عن
العيص بن القاسم عن ابي جعفر عليه السلام قال اذا طلق الحر المملوكة فاعتدت بعض عدتها منه ثم اعتقت فانها تعتد عدة المملوكة وسند هذا الخبر [illegible]

ما رواه الشيخ في الصحيح عن ابي ايوب الخزاز عن مهزم وهو مجهول عن ابي عبد الله عليه السلام في امة تحت حر طلقها على طهر بغير جماع تطليقة ثم اعتقت بعد ما طلقها بثلثين
يوما قال اذا اعتقت قبل ان تنقضي عدتها اعتدت عدة الحرة من يوم الذي طلقها وله عليها الرجعة قبل انقضاء العدة فان طلقها تطليقتين واحدة بعد
واحدة ثم اعتقت قبل عدتها فلا [illegible] وعدتها عدة الامة **المسألة الثالثة** المشهور بين الاصحاب بل قيل انه موضع وفاق ان عدة الذمية كالحرة
في الطلاق والوفاة وقال الشيخ في كتابي الحديث بكون عدة الامة الى رواية شاذة وفي المسالك نقل عن العلامة انه نقل عن بعض الاصحاب القول بما دلت عليه
هذه الرواية فالعامل مجهول والله اعلم والذي يحضرني من الاخبار المتعلقة بهذه المسألة ما رواه ثقة الاسلام في الكافي والشيخ في التهذيب في الصحيح عن زرارة عن ابي
جعفر عليه السلام قال سألته عن نصرانية كانت تحت نصراني فطلقها هل عليها عدة مثل عدة المسلمة فقال لا لان اهل الكتاب مماليك للامام الا ترى انهم
يؤدون الجزية كما يؤدي العبد الضريبة الى مواليه قال ومن اسلم منهم فهو حر يطرح عنه الجزية قلت فما عدتها ان اراد المسلم ان يتزوجها قال
عدتها عدة الامة حيضتان او خمسة واربعون يوما قبل ان تسلم قال قلت له فان اسلمت بعد ما طلقها قال اذا اسلمت بعد ما طلقها فان عدتها
عدة المسلمة قلت فان مات عنها زوجها وهي نصرانية وهو نصراني فاراد رجل من المسلمين ان يتزوجها قال لا يتزوجها المسلم حتى تعتد من الفراغ(?)
اربعة اشهر وعشرا عدة المسلمة المتوفى عنها زوجها قلت له كيف جعلت عدتها اذا طلقها عدة الامة وجعلت عدتها اذا مات عنها عدة الحرة المسلمة
وانت تذكر انهم مماليك الامام فقال ليس عدتها في الطلاق مثل عدتها اذا توفي عنها زوجها ثم قال ان الامة والحرة كلتاهما اذا مات
عنهما زوجهما سواء في العدة الا ان الحرة تحد والامة لا تحد وعن يعقوب السراج في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن نصرانية مات عنها زوجها وهو
نصراني ما عدتها قال عدة الحرة المسلمة اربعة اشهر وعشرا وانت خبير بان الروايتين تشتركان في الدلالة على ان عدة الوفاة دائما عدة الحرة المسلمة واما
عدة الطلاق فلم يتعرض لها في الرواية الثانية بالمرة والرواية الاولى قد دلت صريحا على انها عدة الامة وهذه الرواية هي التي [illegible]
مع انه لا معارض لها الا عموم الادلة من الكتاب والسنة المتضمنة لاعتداد المطلقة بثلثة قروء اعم من ان تكون مسلمة او ذمية وتخصيص هذه العمومات
بالصحيحة المذكورة غير عزيز مثله في الاحكام كما نبهنا عليه في غير موضع مما تقدم في الكتاب وقد جروا على هذه القاعدة في احكام عديدة وح لم يبق
الا ما يتراءى من ظاهر اتفاقهم على الحكم المذكور كما عرفت وهو مما لا يلتفت اليه في مقابلة الادلة وطرح الرواية المذكورة مع صحتها وصراحتها وامكان
تخصيص عموم تلك الادلة بها غير معقول ولا مقبول وبالجملة فالمسألة لما عرفت غير خالية من شوب الاشكال وبذلك صرح ايضا السيد السند في شرح
النافع فقال والمسألة محل تردد ولا ريب ان اعتدادها عدة المسلمة طريق الاحتياط وهو جيد قال في المسالك وحملت الرواية على انها مملوكة ان لم يعلم
انها حرة **اقول** فيه ان ظاهر قوله عليه السلام في تعليل نقص عدتها عن عدة المسلمة لان اهل الكتاب مماليك الامام هو كونها حرة كما لا يخفى على ذي الذوق السليم
والفهم القويم وان الظاهر ان مراده عليه السلام ان وجوب عدة الامة عليها وان كانت حرة وعدة الحرة ثلثة قروء ان اهل الكتاب كلهم
مماليك الامام فعدتها عدة المملوكة من هذه الجهة ولو كانت مملوكة بالمعنى الذي ذكره لم يظهر لهذا التعليل وجه بالكلية لان الانسب التعليل بكونها مملوكة
كما هو ظاهر وبالجملة فانه حمل بعيد بل غير سديد ثم انه قال في المسالك واعلم ان فائدة الحاقها بالامة في الطلاق واضحة واما في الوفاة فلا تظهر الا على تقدير
كون عدة الامة فيها على نصف عدة الحرة وفيها الخلاف ثم انتهى **المسألة الرابعة** اختلف الاصحاب لاختلاف الاخبار في عدة الامة المتوفى عنها زوجها
بان زوجها المولى وحيث انها مع اتفاقهم على انها في الطلاق على نصف عدة الحرة فقيل بانها على النصف من عدة الحرة شهران وخمسة ايام وهو
قول الشيخ المفيد وتلميذه سلار وابي الصلاح وابن ابي عقيل من المتقدمين وقد صرح ابن ابي عقيل بانه لا فرق بين كونها صغيرة او كبيرة مدخولا بها ام لا وظاهرهم
ايضا انها اعم من ان تكون ام ولد ام لا وقيل بانها عدة الحرة اربعة اشهر وعشرة ايام وهو قول الصدوق في المقنع وابن ادريس قال في المقنع عدة
الامة اذا توفي عنها زوجها اربعة اشهر وعشرة ايام وروي ان عدتها شهران وخمسة ايام وظاهر كلامه اطلاق الحكم المذكور وانه لا فرق بين الا
المتقدم ذكرها وقال ابن ادريس يجب عليها بوفاة زوجها اربعة اشهر وعشرة ايام سواء كانت ام ولد او لم تكن ام ولد لا وقد رجع شيخنا في التبيان عما
في النهاية وقيل بالتفصيل بين ام الولد وغيرها وهو قول الشيخ في النهاية واتباعه والظاهر انه المشهور بين المتأخرين ومنهم المحقق والعلامة وشيخنا
في المسالك وسبطه في شرح النافع قال في النهاية اذا كانت ام ولد لمولاها فعدتها مثل عدة الحرة اربعة اشهر وعشرة ايام واذا كانت مملوكة ليست ام ولد

عدتها شهران

فعدتها شهران وخمسة ايام وهو قول ابن البراج والوجه الواجب اولا نقل ما وصل الينا من اخبار المسألة كما هي قاعدتنا في الكتاب ثم الكلام فيها بما فتحه الله الكريم الوهاب
فمنها ما رواه الشيخ في التهذيب عن ابي بصير قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن طلاق الامة فقال تطليقتان وقال قال ابو عبد الله عليه السلام عدة الامة التي يتوفى عنها زوجها
شهران وخمسة ايام وعدة الامة المطلقة شهر ونصف وعن سماعة في الموثق قال سألته عن الامة يتوفى عنها زوجها فقال عدتها شهران وخمسة ايام وقال
عدة الامة التي لا تحيض خمسة واربعون يوما وعن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال عدة الامة اذا توفي عنها زوجها شهران وخمسة ايام وعدة المطلقة التي لا تحيض
شهر ونصف وعن محمد بن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلام في الامة اذا توفي عنها زوجها فعدتها شهران وخمسة ايام وعن محمد بن قيس في الصحيح عن ابي جعفر عليه السلام
في حديث قال فيه وان مات عنها زوجها فاجلها نصف اجل الحرة شهران وخمسة ايام **اقول** وبهذه الاخبار اخذ القائلون بالقول الاول وهي كما ترى
مطلقة في المطلوبة شاملة باطلاقها لجملة الافراد التي تقدم ذكرها ومنها ما تقدم في سابق هذه المسألة من قوله عليه السلام في آخر صحيحة زرارة برواية الكافي ثم
قال ان الامة والحرة كلتاهما اذا مات عنهما زوجهما سواء في العدة الا ان الحرة تحد والامة لا تحد ومنها قوله في صحيحة زرارة وقد تقدمت وفيها
كل النكاح اذا مات الزوج فعلى المرأة حرة كانت او امة وعلى اي وجه كان النكاح منه متعة او تزويجا او ملك يمين فالعدة اربعة اشهر وعشرا وما رواه في
الكافي عن وهب بن عبد ربه عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن رجل كانت له ام ولد فزوجها من رجل فاولدها غلاما ثم ان الرجل مات فرجعت الى سيدها
اله ان يطأها قال تعتد من الزوج الميت اربعة اشهر وعشرة ايام ثم يطأها بالملك من غير نكاح وما رواه في من لا يحضره الفقيه عن الحسن بن محبوب
عن وهب بن عبد ربه عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن رجل كانت له ام ولد فات [illegible] فزوجها من رجل فاولدها غلاما ثم ان الرجل مات
فرجعت الى سيدها اله ان يطأها قبل ان يتزوج بها قال لا يطأها حتى تعتد من الزوج الميت اربعة اشهر وعشرة ايام ثم يطأها بالملك من غير نكاح الحديث
وما رواه في التهذيب عن سليمان بن خالد في الموثق عن ابي عبد الله عليه السلام قال عدة المملوكة المتوفى عنها زوجها اربعة اشهر وعشرا **اقول** وبهذه الاخبار وما
هي عليه من الاطلاق اخذ القائل بالقول الثاني وهي كما ترى ظاهرة فيه سيما صحيحة زرارة الاولتين ومنها ما رواه في الكافي في الصحيح عن سليمان
بن خالد قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الامة اذا طلقت ما عدتها فقال حيضتان او شهران حتى تحيض قلت فان توفي عنها زوجها فقال ان عليا عليه السلام
قال في امهات الاولاد لا يتزوجن حتى يعتددن باربعة اشهر وعشرا وهن اماء **اقول** وعلى هذه الرواية اعتمد القائلون بالقول الثالث فحملوا الاخبار الاولة
على غير امهات الاولاد والاخبار الثانية على امهات الاولاد وجعلوا هذه الصحيحة ورواية وهب بن عبد ربه المنقولة من الكافي بعد وصفها بالصحة
وفيه اولا ان الرواية المذكورة رواها في الكافي عن ابن محبوب عن وهب بن عبد ربه كما نقله في الوافي وفي المسائل عن احمد عن ابن محبوب
وعلى منهما فان طريق الكليني في كل منهما غير معلوم الصحة وثانيا انها معارضة برواية صاحب الفقيه وهي صحيحة وقد تضمنت ان التزويج انما وقع
بعد موت الولد مع انه عليه السلام حكم بان العدة اربعة اشهر وعشرا على ام الولد من حيث الاطلاق وهذه الرواية كما ترى صريحة في ان الامة ليست ذات ولد
لان التزويج انما وقع بعد موت الولد مع انه عليه السلام حكم بعدة الحرة فيها وعلى هذا فيمكن ان يقال ان ما نقل عن علي عليه السلام في صحيحة سليمان بن خالد من ان
حكم امهات الاولاد ذلك لا يستلزم نفيه عن غيرهن وغاية ما في الباب انه سئل عليه السلام عن الامة التي توفي عنها زوجها فاجاب بان حكم امهات الاولاد
منهن الاعتداد بما ذكره وهو لا دلالة على نفي ذلك عما عداهن انما هو بمفهوم اللقب وهو غير معمول عليه عندهم وبهذا يجاب ايضا عن رواية وهب
بن عبد ربه التي استدلوا بها بانه على ما عرفت فيكون هذا وجها ثالثا للوجهين المتقدمين وبالجملة فان القول المذكور لا يخلو من نظر [illegible]
من المقصود ولعل الاظهر انما هو حمل اخبار احد الطرفين على التقية وقد نقل في الوسائل احتمال حمل اخبار الشهرين وخمسة ايام على التقية قال
لانه مذهب جمع من العامة فليتأمل في ذلك حق التامل فان المسألة محل اشكال والحق تصادم الاخبار المذكورة وعدم قبولها لهذا الجمع الذي ذكروه
فانه ناش من عدم اعطاء التامل حقه في المقام هذا كله اذا لم تكن حاملا والا اعتدت بابعد الاجلين من وضع الحمل والمدة المعتبرة قال
في المسالك وهو موضع وفاق **تنبيه** ما يتفرع على الخلاف المذكور انهم قالوا بناء على القول بالتفصيل من ان ام الولد تعتد مع موت الزوج عدة
الحرة وغيرها عدة الامة لو مات الزوج عن ام الولد اثناء عدتها الرجعية استأنفت عدة الحرة في الوفاة لانها بمنزلة الزوجة الحرة لو مات زوجها
في العدة الرجعية ولو لم تكن ذات ولد وقد مات وهي في عدة الرجعية استأنفت عدة الوفاة المقررة على الامة كما لو مات وهي في عصمته هذا اذا

كانت العدة رجعية ولو كان الطلاق بائنا اتمت عدة الطلاق خاصة كالحرة اذا مات زوجها وهي في العدة البائنة فانه لا يجب عليها الاستيناف كالاولى لا
نقطاع العصمة بينهما وهو ظاهر **المسألة الخامسة** اذا مات المولى والامة مزوجة فلا عدة عليها من موته اجماعا كما نقله في المسالك واما اذا لم تكن مزوجة فهل تعتد
من موت مولاها عدة الحرة اربعة اشهر وعشرة ايام ام لا عدة عليها بل يكفي استبراؤها لمن انتقلت اليه اذا اراد وطيها قولان المشهور الاول قال في المسالك
وهو قول جماعة منهم الشيخ وابو الصلاح وابن حمزة والعلامة في موضع من التحرير والشهيد في اللمعة **اقول** ظاهر في المسالك انه لا فرق فيها بين ام الولد وغيرها
مع انه قال في الخ قال ابو الصلاح عدة ام الولد لوفاة سيدها اربعة اشهر وعشرة ايام وهو ظاهر كلام ابن حمزة وهو كما ترى ظاهر في تخصيص الحكم بام الولد
لا مطلقا كما هو ظاهر كلامه واما الشهيد في اللمعة فانه قال وتعتد ام الولد من وفاة زوجها او سيدها عدة الحرة وهو ايضا كما ترى ظاهر في التخصيص بام الولد وانما تعتد
من وفاة الزوج ان كانت مزوجة ثم السيد ومن اذا مات ان لم تكن مزوجة وذهب ابن ادريس الى القول الثاني قال لا عدة عليها من موت مولاها لانه لا دليل
عليه من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع والاصل براءة الذمة وهذه ليست زوجة بل باقية على الملك والعبودية الى حين وفاته قال في المختلف ولا بأس بقول
ابن ادريس ثم ان العلامة احتج لابي الصلاح بما رواه اسحق بن عمار في الموثق قال سألت ابا ابراهيم عليه السلام عن الامة يموت سيدها قال تعتد عدة المتوفى عنها زوجها
ثم قال والجواب الحمل على ما اذا اعتقها للروايات والظاهر ان استدلال العلامة بهذه الموثقة انما هو بالنظر الى اطلاقها والا فانه لا تصريح فيها بام الولد ثم
انه قال في المسالك بعد ذكر هذه المسألة كما ذكرناه قال ولو مات كانت الامة موطوءة للمولى ثم مات عنها فظاهر الاكثر هنا انه لا عدة عليها بل استبراء بحيضة لا
كغيرها من الاماء المنتقلة من مالك الى آخر وذهب الشيخ في كتابي الاخبار الى انها تعتد من موت المولى كالحرة سواء كانت ام ولد ام لا واستدل عليه برواية
زرارة عن ابي جعفر عليه السلام في الامة اذا غشيها سيدها ثم اعتقها فان عدتها ثلث حيض فان مات عنها فاربعة اشهر وعشرا وموثقة اسحق بن عمار السابقة
وحسنة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت له يكون الرجل تحته السرية فيعتقها فقال لا يصلح لها ان تنكح حتى تنقضي ثلثة اشهر وان توفي عنها مولاها فعدتها
اربعة اشهر وعشرا ثم قال والعجب مع كثرة هذه الاخبار وجودة اسنادها ان لم يوافق الشيخ على مضمونها احد وخصوا ام الولد بالحكم مع انه لا دليل عليها بخصوصها
والعجب منه تخصيصه في اللمعة الاستدلال على حكم ام الولد بموثقة اسحق مع انها تدل على ان حكم الموطوءة مطلقا كذلك ومع ذلك فغيرها من الاخبار التي ذكرناها
يوافقها في الدلالة مع ان فيها ما هو اجود اسنادا واما سبطه في شرح النافع فانه قال بعد تحقيق الكلام في مسألة الامة المتوفى عنها زوجها [illegible]
في سابق هذه المسألة ما ملخصه ولم يذكروا المهم حكم الامة الموطوءة اذا مات مولاها وقد اختلف الاصحاب في حكمها فقال ابن ادريس لا عدة عليها من موت مولاها
الى ان قال ونفى عنه البأس في المختلف ثم قال وقال الشيخ في كتابي الاخبار انها تعتد من موت المولى كالحرة سواء كانت ام ولد ام لا واستدل بما رواه في الحسن عن الحلبي
ثم اورد الروايات الثلث التي تقدمت في كلام جده ثم قال بعدها وهذه الروايات معتبرة الاسناد وليس لها معارض صريحا فيتجه العمل بها انتهى وانت
خبير بما وقع لهم من الاضطراب في هذا المقام وان تبعهم من تأخر عنهم من الاعلام اما كلامه في المسالك فانه فرض فيه مسألتين اولهما في الامة التي مات سيدها
وليست مزوجة ونقل عن المسالك الاكثر وجوب عدة الحرة عليها وعن ابن ادريس والعلامة في المختلف عدم العدة وظاهره ان المراد بالامة فيها ما هي
اعم من ام الولد وغيرها والموطوءة وغيرها مع ما عرفت مما ذكرناه ممن وقفنا على كلامه قد خصها بذات الولد والمسألة الثانية في موطوءة المالك اذا مات
عنها وهي اخص من المسألة الاولى ونقل فيها عن الاكثر عدم وجوب العدة وعن الشيخ في كتابي الاخبار الوجوب وظاهر سبطه في شرح النافع ان خلاف ابن ادريس
والعلامة في المختلف انما هو في هذه المسألة وظاهره ان الاكثر ومنهم الشيخ في كتابي الاخبار على وجوب العدة حيث حصر الخلاف بابن ادريس والعلامة خاصة هذا
مع ما عرفت مما اسلفناه من عبارة الخ ان محل المسألة انما هو ام الولد والخلاف الذي نقله عن ابن ادريس هو عقيب نقله عن ابي الصلاح انما هو في ام الولد
فانظر الى هذا الاضطراب في كلامهم وعدم تعيين محل النزاع بل كل منهم يفرضه في مادة واما الروايات التي نقلها في المسالك سندا للشيخ فهي على وجوب العدة
على الموطوءة ووافقه عليها وشنع على من خالفه في ذلك وتبعه سبطه ايضا فيها ان محل البحث هو الامة التي مات عنها سيدها وظاهرها انه مات وهي امته وهذه
الروايات ما عدا موثقة اسحق بن عمار قد تضمنت انه اعتقها سيدها ثم الموت انما وقع بعد عتقها ولا ريب انها بالعتق قد خرجت عن موضوع المسألة التي هي
محل البحث فكيف يستدلون بها على هذا القول ويشنعون على من خالفهم فيه ومسألة وجوب العدة على من اعتقها مولاها في حياته او بعد موته مسألة اخرى
سيأتي ذكرها ان شاء الله تعالى على اثر هذه المسألة وكيف كان فمع قطع النظر عما ذكرناه من كون محل الخلاف مجرد الامة التي مات عنها سيدها وهي غير مزوجة او انها الامة

الموطوءة

الموطوءة اذا مات عنها المولى فالرجوع الى الاخبار فاني لم اقف في هذا المقام الا على موثقة اسحق بن عمار المذكورة ومورده هو الامة يموت سيدها قال تعتد
عدة المتوفى عنها زوجها واطلاق الامة فيها شامل للموطوءة وغير الموطوءة ام ولد او غيرها وقد عرفت ما قدمنا نقله عن العلامة في المختلف من حمل هذه الرواية على ما اذا
اعتقت قبل الموت حملا على الروايات الدالة على ذلك وفيه ان الحمل على خلاف الظاهر فرع وجود المعارض وهو هنا غير موجود وظاهر اطلاق الموثقة المذكورة انه
بمجرد الملك وان لم يطأها يجب عليها عدة الوفاة من سيدها مثل الزوجة الغير المدخول بها ولم اقف على مصرح به منهم الا ان المفهوم من عموم المسألة
التي فرضها في المسالك لانه فرضها فيمن مات عنها سيدها وهي غير مزوجة وانت خبير بان اصحاب المتون لم يتعرضوا لهذه المسألة كالمحقق في الشرايع والمختصر
والعلامة في القواعد والارشاد وغيرهما في غيرها وانما اشار اليها اصحاب المطولات مع ما عرفت من الاضطراب فيه والله العالم **المسألة السادسة** المشهور
بين الاصحاب ان الامة اذا اعتقها سيدها في حياته وهو كان يطأها فانه لا يجوز لها التزويج بغيره الا بعد العدة بثلثة قروء واذا توفي عنها اعتدت
عدة الوفاة كالحرة وكذا المدبرة فانها تعتد بعد موته عدة الوفاة ذكر ذلك الشيخ في النهاية وغيره وخالف في ذلك ابن ادريس فقال هذا حديث اورده
الشيخ رحمه الله فان كان مجمعا عليه فالاجماع هو الحجة وان لم يكن مجمعا عليه فلا دلالة على ذلك والاصل براءة ذمتها من العدة لان احدهما غير متوفى
عنها زوجها اعتق من قبل [illegible] بعد موته فلا يلزمها عدة الوفاة والاخرى غير مطلقة اعتق من اعتقها في حياته فلا يلزمها عدة المطلقة ولزوم العدة حكم
شرعي يحتاج في اثباته الى دليل شرعي ولا دلالة على ذلك من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع منعقد والاصل براءة الذمة انتهى وهو جيد على اصله الغير
الاصيل وقاعدته التي خالف فيها العلماء جيلا بعد جيل ومن الاخبار الدالة على ما هو المشهور وهو المؤيد المنصور ما تقدم في سابق هذه المسألة من
رواية زرارة وحسنة الحلبي ومورده من غشيها سيدها ثم اعتقها فانها تعتد عدة المطلقة وان مات قبل العدة اعتدت عدة الوفاة وما رواه
في الكافي في الصحيح او الحسن عن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام انه قال في رجل كانت له امة يطأها ثم اعتقها وقد حاضت حيضة بعدها وطئها قال تعتد
بحيضتين قال ابن ابي عمير وفي حديث آخر تعتد بثلث حيض قال السيد السند قدس سره في شرح النافع ومقتضى هذه الرواية احتساب الحيضة الواقعة بعد
الوطء وقبل العتق من العدة والله اعلم ومنها ما رواه في الصحيح او الحسن عن الحلبي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل يعتق سريته ايصلح له ان يتزوجها
بغير عدة قال نعم قلت فغيره قال لا حتى تعتد ثلثة اشهر الحديث ورواه الشيخ في التهذيب في الصحيح عن زرارة عن ابي عبد الله عليه السلام مثل الاول ثلثة اشهر ومن هذا
الخبر وسابقه يستفاد انها لو لم تكن من ذوات الاقراء فانها تعتد بالاشهر كما تقدم التصريح به في صحيحة داود الرقي وما رواه في التهذيب في الموثق عن ابي بصير عن
ابي عبد الله عليه السلام قال ان اعتق رجل جاريته ثم اراد ان يتزوجها مكانه فلا بأس ولا تعتد من مائه وان ارادت ان تتزوج من غيره فلها مثل عدة الحرة وما رواه
في الكافي والتهذيب عن داود الرقي في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام في المدبرة اذا مات عنها مولاها ان عدتها اربعة اشهر وعشر من يوم يموت سيدها اذا كان
سيدها يطأها قيل فالرجل يعتق مملوكته قبل موته بساعة او بيوم قال فقال هذه تعتد بثلثة اشهر او ثلثة قروء من يوم اعتقها سيدها واما ما
رواه في الكافي عن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن رجل اعتق وليدته عند الموت فقال عدتها عدة الحرة المتوفى عنها زوجها اربعة اشهر
وعشرا قال وسألته عن رجل اعتق وليدته وهو حي وقد كان يطأها فقال عدتها عدة الحرة المطلقة ثلثة قروء وظاهر صدرها الدلالة على ان المعتقة
تعتد عدة المتوفى عنها زوجها اذا كان قبل الموت مع استفاضة هذه الاخبار بان عدتها عدة المطلقة سواء كان صحيحا حيا او في مرض الموت ولهذا
ان الشيخ حمل صدرها على المدبرة الموصى بعتقها كما يدل عليه رواية داود الرقي لا انه اعتقها بالفعل وما رواه في الكافي عن ابي بصير قال قلت لابي عبد الله عليه السلام
الرجل يكون عنده السرية وقد ولدت منه ومات ولدها ثم يعتقها فقال لا يحل لها ان تتزوج حتى تنقضي عدتها ثلثة اشهر هذه جملة ما وقفت
عليه من اخبار المسألة وكلها متفقة الدلالة واضحة المقالة على وجوب عدة الحرة من الطلاق على الامة اذا اعتقها سيدها وقد جعلوا عليهم [illegible]
العتق في هذه الحال مثل الطلاق الحرة في وجوب العدة المذكورة واما المدبرة فقد دل عليها صحيح داود الرقي وصحيح ابي بصير **الحاق** المشهور
من غير خلاف يعرف انه لو مات زوج الامة ثم اعتقت اتمت عدة الحرة تغليبا لجانب الحرية ذكره الشيخ ومن تأخر عنه قال في المسالك وتوجيهه انها بعد
العتق مأمورة بالعدة للوفاة وقد صارت حرة فلا تكون مخاطبة بحكم الامة فيجب عليها اكمال عدة الحرة نظرا الى حال الخطاب ولا نظر الى ابتداء
الخطاب بالعدة فانها الآن غير مخاطبة بحكمها وهو معنى قوله تغليبا لجانب الحرية انتهى **اقول** قد عرفت في غير موضع مما قدمنا ان مثل هذه التعليلات

العقلية لا تصلح لتأسيس الاحكام الشرعية والاظهر الاستدلال على ذلك بما رواه الصدوق في الصحيح عن جميل وهشام بن سالم عن ابي عبد الله عليه السلام في امة
طلقت ثم اعتقت قبل ان تنقضي عدتها قال تعتد بثلاث حيض فان مات عنها زوجها ثم اعتقت قبل ان تنقضي عدتها فان عدتها اربعة اشهر وعشرا
فما ذكره قدس سره من التوجيه يصلح لان يكون وجها للنص المذكور وبيان الحكم فيه ويعضده ما دل عليه صحيح الخبر [illegible] في المسألة الثانية من انه
لو اعتقت وهي في عدة الطلاق [illegible] حكم الحرة في الاعتداد بعدتها [illegible] الحكم المذكور وانه لا اشكال فيه **المسألة الرابعة** في جملة من المواضع التي
ذكر الاصحاب فيها سقوط الاستبراء زيادة على ما قدمناه في كتاب البيع وكتاب النكاح فمنها ما لو كانت جارية فانه يحرم عليه وطؤها لان الكتابة تقتضي تقلبها عن
ملكه وان كان متزلزلا [illegible] بان الكتابة بيع للمملوك من نفسه [illegible] فلو فسخت الكتابة [illegible] الاستبراء [illegible] بان الغرض من الاستبراء
التحرز من اختلاط المياه [illegible] محافظة على الانساب [illegible] وقد تقدم في كتاب النكاح [illegible] وردت بها النصوص ولانه لا يحل لها التزويج بغيره
من الكتابة [illegible] **ومنها** ما لو ورثت على السيد [illegible] فانه لا يجب الاستبراء لما [illegible]
وهو الموجب للاستبراء [illegible] وتقدم
وان قلنا [illegible] وبين الله سبحانه [illegible] لا توجب سقوط هذه الحقوق المذكورة [illegible] **ومنها** ما لو زوج الولي
امته ثم طلقها الزوج بعد الدخول فانها لا تحل للمولى الا بعد الاعتداد من الزوج كما صرحت به الاخبار عموما وخصوصا [illegible] عن الاستبراء
[illegible] اما لو طلقها الزوج قبل الدخول فانه لا عدة ولا استبراء لعدم حصول الموجب سواء كان المولى او غيره **ومنها** ما لو اشتراها [illegible] حيضة
في تلك الحال [illegible] فانه لا يجب استبراء ثان [illegible] الغرض المقصود [illegible] الاحرام
[illegible] لا يشترط في صحة الاستبراء [illegible] للمولى لا الاستبراء [illegible] عليه بسبب اخر لحصول الغرض منه وهو عدم
اختلاط الماءين [illegible] **المقام الثاني** في اللواحق وفيه مسائل **الاولى** قد صرح الاصحاب
قدس الله ارواحهم بانه لا يجوز لمن طلق رجعيا ان يخرج الزوجة من بيته الا ان تأتي بفاحشة وهو ان تفعل ما يجب به الحد فتخرج
لاقامته [illegible] يحرم عليها الخروج [illegible] ولو اضطرت الى الخروج خرجت بعد انتصاف الليل وعادت قبل الفجر **اقول**
تحقيق الحال في تفصيل هذا الاجمال ان يقال الظاهر انه لا خلاف [illegible] في وجوب السكنى للمطلقة الرجعية كما يجب لها النفقة والاصل في ذلك
قوله عز وجل لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان يأتين بفاحشة مبينة والاخبار المتكاثرة ومنها ما رواه في الكافي في الصحيح عن سعد بن ابي خلف
قال سألت ابا الحسن موسى بن جعفر عليه السلام عن شيء من الطلاق فقال اذا طلق الرجل امرأته طلاقا لا يملك فيه الرجعة فقد بانت منه ساعة طلقها وملكت نفسها
ولا سبيل له عليها وتعتد حيث شاءت ولا نفقة لها قال قلت اليس الله يقول لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن قال فقال انما عنى بذلك التي
تطلق تطليقة بعد تطليقة فتلك التي لا تخرج ولا تخرج حتى تطلق الثالثة فاذا طلقت الثالثة فقد بانت منه ولا نفقة لها والمرأة التي يطلقها
الرجل تطليقة ثم يدعها حتى يخلو اجلها فهذه ايضا تعتد في منزل زوجها ولها النفقة والسكنى حتى تنقضي عدتها وعن اسحاق بن عمار في الموثق عن ابي الحسن عليه السلام
قال سألته عن المطلقة اين تعتد قال في بيت زوجها وما رواه في الكافي [illegible] عن ابي بصير عن احدهما عليهما السلام في المطلقة اين تعتد قال في بيتها اذا كان
طلاقا له عليها رجعة ليس له ان يخرجها ولا لها ان تخرج حتى تنقضي عدتها وما رواه في الكافي عن سماعة في الموثق قال سألته عن المطلقة اين تعتد قال
في بيتها لا تخرج وان ارادت زيارة خرجت بعد نصف الليل ولا تخرج نهارا وليس لها ان تحج حتى تنقضي عدتها الحديث وعن محمد بن قيس في الصحيح
او الحسن عن ابي جعفر عليه السلام قال المطلقة تعتد في بيتها ولا ينبغي لها ان تخرج حتى تنقضي عدتها وعدتها ثلاثة قروء او ثلاثة اشهر الا ان تكون تحيض وعن
الحلبي في الصحيح او الحسن عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا ينبغي للمطلقة ان تخرج الا باذن زوجها حتى تنقضي عدتها ثلاثة قروء او ثلاثة اشهر ان لم تحض وعن
ابي الصباح الكناني عن ابي عبد الله عليه السلام قال تعتد المطلقة في بيتها ولا ينبغي لزوجها اخراجها ولا تخرج هي **اقول** اما ان البيت في هذه الاخبار انما اضيف
لها تبعا للاية والمراد به بيت الزوج اضيف اليها للملابسة بالسكنى قبل الطلاق وقد اتفق الاصحاب ايضا على انه يحرم عليه اخراجها الا ان تأتي بفاحشة
كما صرحت به الاية والرواية وانه كما يحرم عليه اخراجها يحرم عليها الخروج ايضا لكن اختلفوا في ان تحريم الخروج عليها هل هو مطلقا وان اتفقا

عليه باذنه

عليه بان ارادا الخروج ورضي الزوج بذلك او يختص بعدم رضا الزوج فلو اجاز واذن لها جاز ظاهر المشهور الاول لاطلاق الاية والاخبار ودلالتها على
تحريم الفعلين المذكورين قال في المسالك [illegible] الحاكم الشرعي لان فيه حقا [illegible] كان في العدة [illegible]
السكنى المستحقة بالنكاح فان حقها يختص بالزوجين وقيل بتقييد التحريم بعدم الاتفاق فلو اذن لها في الخروج خرجت جاز نقله في المسالك عن جماعة
من الاصحاب منهم ابو الصلاح والعلامة في التحرير ويدل عليه ما تقدم في صحيحة الحلبي او حسنته فانها ظاهرة في جواز الخروج مع الاذن وعلى هذا ينحصر معنى
الاية والاخبار المذكورة قال في المسالك والاجود التحريم عملا بظاهر الاية ولان الرواية المذكورة معتبرة الاسناد عندهم اذ هي صحيحة على تقدير عد
الحسن انما هو بابراهيم بن هاشم الذي لا راد لروايته منهم كما صرح به غير واحد فالواجب تخصيص اطلاق الاية بها وهم قد جروا اصل هذه القاعدة في غير
موضع ولهذا مال سبطه في شرح النافع الى ما ذكرناه فقال والعمل بهذه الرواية متجه وان كان المنع مطلقا احوط وهو جيد واما الفاحشة المذكورة في الاية الموجبة
لاخراجها فقد اختلف فيها فقيل هي ان تأتي بما يوجب الحد فتخرج لاقامة الحد عليها وقيل مطلق الذنب وادناه ان تؤذي اهله وقيل المراد ان خروج المرأة
قبل انقضاء العدة فاحشة في نفسه [illegible] الا الخروج الذي هو فاحشة وقد علمنا انه لا [illegible] لهن في الفاحشة فيكون ذلك منعا لها
عن الخروج على ابلغ وجه والذي وقفت عليه من الاخبار المتعلقة بذلك ما رواه في الكافي عن محمد بن علي بن جعفر قال سأل المأمون الرضا عليه السلام عن قول الله
عز وجل لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان يأتين بفاحشة مبينة قال يعني بالفاحشة المبينة ان تؤذي اهل زوجها فاذا فعلت فان شاء ان
يخرجها من قبل ان تنقضي عدتها فعل وعن علي بن ابراهيم عن ابيه عن بعض اصحابه عن الرضا عليه السلام في قول الله عز وجل لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان
يأتين بفاحشة مبينة قال اذاها لاهل الرجل وسوء خلقها وما رواه في كتاب الفقيه مرسلا قال سئل الصادق عليه السلام عن قول الله عز وجل واتقوا الله ربكم
لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان يأتين بفاحشة مبينة قال الا ان تزني فتخرج ويقام عليها الحد وفي كتاب مجمع البيان للطبرسي قيل هي
البذاء على اهلها فيحل لهم اخراجها وهو المروي عن ابي جعفر وابي عبد الله عليهما السلام وروى علي بن اسباط عن ابي الحسن الرضا عليه السلام قال الفاحشة ان تؤذي
اهل زوجها وتسبهم وما رواه في كتاب كمال الدين واتمام النعمة بسنده فيه عن سعد بن عبد الله القمي قال قلت لصاحب الزمان عليه السلام اخبرني عن الفاحشة
المبينة التي اذا اتت المرأة بها في ايام عدتها حل للزوج ان يخرجها من بيته فقال الفاحشة المبينة السحق دون الزنا فان المرأة اذا زنت واقيم عليها
الحد ليس لمن ارادها ان يمتنع بعد ذلك من التزويج بها لاجل الحد واذا سحقت وجب عليها الرجم والرجم خزي ومن قد امر الله برجمه فقد اخزاه
ومن اخزاه فقد ابعده ومن ابعده فليس لاحد ان يقربه واكثر هذه الاخبار على تفسير الفاحشة بالاذى لاهل زوجها ومرسلة الفقيه قد فسرتها بالزنا
ورواية كمال الدين بالسحق وبذلك يظهر ان ما ذكره الاصحاب من التفسير بمطلق الذنب وادناه ان تؤذي اهله لا اعرف له وجها لان الروايات
صريحة في التخصيص باذى اهله وليس في شيء منها اشارة الى مطلق الذنب وكذلك ما ذكره بعضهم من التفسير بمطلق ما يوجب الحد وجعل من جملته الزنا
فانه لا وجه له لاختصاص المرسلة التي هي مستند هذا الحكم ذلك بالزنا فالتعدية الى مطلق ما يوجب الحد على هذا القول وكذا التعدية الى مطلق الذنب
على القول الاخر لا معنى له بقي الاشكال في رواية سعد بن عبد الله المروية عن صاحب الامر عليه السلام فانها قد تضمنت تفسيرها بالسحق دون الزنا وحملها في
الوسائل على ان السحق اعظم افراد الفاحشة المبينة جمعا بينه وبين ما مضى **اقول** كيف يتم هذا الحمل مع نفيه الزنا بخصوصه [illegible] الفاحشة في الاية
لم يرد بها الزنا لقوله السحق دون الزنا والقدر المحكوم به في هذه الروايات هو التفسير باذى اهله وفيما عداه من الزنا والسحق اشكال لتصادم الروايتين
المذكورتين فيهما والظاهر انه لو لم ينفق عليها جاز لها الخروج لاكتساب المعيشة ويدل عليه ما رواه في الفقيه قال كتب الصفار الى ابي محمد الحسن بن
علي عليهما السلام في امرأة طلقها زوجها ولم يجر عليها النفقة للعدة وهي محتاجة هل يجوز لها ان تخرج وتبيت عن منزلها للعمل والحاجة فوقع
عليه السلام لا بأس بذلك اذا علم الله الصحة منها قال في المسالك [illegible] تحريم اخراجها وخروجها [illegible] فلو اضطرت الى الخروج جاز ولكن
يكون بعد انتصاف الليل وتعود قبل الفجر على ما ذكره المصنف وجماعة وهو مرتب على موثقة سماعة ثم ساق الرواية المذكورة كما قدمناه ثم قال وانما
تعتبر ذلك حيث تتأدى الضرورة به والا جاز الخروج [illegible] بقدر ما تتأدى الضرورة من غير تقييد بالليل انتهى وهو جيد ويدل على الحكم
الاخير ما ذكرناه من مكاتبة الصفار والظاهر انه لم يقف عليها والا لنقلها دليلا لما ذكره قالوا ولا يلزم ذلك في البائن والمتوفى عنها زوجها

بل تبيت كانها حيث شاءت **اقول** ويدل على البائن صحيحة سعد بن ابي خلف المتقدمة واما المتوفى عنها زوجها فاستدل السيد السند في شرح النافع عليها
برواية معاوية بن عمار وسليمان بن خالد الدالتين على اخراج امير المؤمنين عليه السلام ام كلثوم من منزل عمر لما مات وقد تقدمتا في عدة الوفاة قال وقد ورد في بعض
الروايات ان المتوفى عنها زوجها لا تبيت في غير بيتها ويجب حملها على الكراهة جمعا بين الادلة وفيه انا قدمنا في عدة الوفاة انه لا منافاة بين وجوب البيتوتة
في المنزل وجواز الخروج من منزل الميت بمعنى انه لا يجب على المرأة الاعتداد في منزل الزوج خاصة كالمطلقة بل لها ان تخرج الى منزل اهلها فتعتد فيه او منزل اخر
ولو تعددت المنازل لكن متى جلست واستقرت في ذلك المنزل فلها حكم الاعتداد ومن جملته عدم الخروج الا لضرورة او قضاء الحقوق كما دلت عليه الروايات
المتقدمة ثمة فلا منافاة ولا ضرورة الى حمل تلك الاخبار على الكراهة فان ظاهر جملة منها مزيد التأكيد في ذلك الدال على التحريم كاخبار [illegible] الرسول صلى الله عليه
وآله على النساء انهم كانوا في الجاهلية يلزمون ذلك وبالجملة فان الظاهر من الاخبار ان هذا من احكام الحداد الذي لا خلاف في وجوبه وتحريم عليها البيتوتة
في غير بيتها كما يحرم عليها الزينة والله العالم **المسألة الثانية** لا خلاف في ان المطلقة الرجعية زمن العدة تستحق النفقة والكسوة والمسكن لانها زوجة مسلمة
كانت او ذمية قالوا اما الامة فان ارسلها مولاها ليلا ونهارا فلها النفقة والسكنى لوجود التمكين التام ولو منعها ليلا او نهارا فلا نفقة لعدم التمكين وانه لا نفقة
للبائن ولا سكنى الا ان تكون حاملا فلها ذلك حتى تضع **اقول** ومن الاخبار المتعلقة بهذه المسألة صحيحة سعد بن ابي خلف المتقدمة في سابق هذه المسألة وما
رواه في الكافي ومن لا يحضره الفقيه عن زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال ان المطلقة ثلاثا ليس لها نفقة ولا سكنى على زوجها انما ذلك للتي لزوجها عليها رجعة **اقول**
قوله ولا سكنى ليس في الكافي بل في الفقيه خاصة وما رواه في الكافي عن عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن المطلقة ثلاثا على السنة هل لها
سكنى او نفقة قال لا وعن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام انه سئل عن المطلقة ثلاثا الها سكنى ونفقة قال حبلى هي قلت لا وعن سماعة في الموثق قال قلت المطلقة
الها سكنى ونفقة قال حبلى هي قلت لا قال ليس لها سكنى ولا نفقة وما رواه في التهذيب عن الحلبي في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام انه سئل عن المطلقة ثلاثا الها النفقة والسكنى
قال احبلى هي قلت لا قال لا وعن ابن سنان قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المطلقة ثلاثا على العدة لها سكنى او نفقة قال نعم وهذا الخبر حمله الشيخ على الاستحباب
قال ويحتمل ان يكون المراد به اذا كانت المرأة حاملا وما رواه في الكافي عن محمد بن قيس في الصحيح او الحسن عن ابي جعفر عليه السلام قال الحامل اجلها ان تضع حملها وعليه نفقتها
بالمعروف حتى تضع حملها ورواية عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يطلق امرأته وهي حبلى قال اجلها ان تضع حملها وعليه نفقتها حتى تضع ورواية
ابي الصباح الكناني عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا طلق الرجل المرأة وهي حبلى انفق عليها حتى تضع حملها الحديث وصحيحة الحلبي او حسنته عن ابي عبد الله عليه السلام قال الحبلى
المطلقة ينفق عليها حتى تضع حملها الحديث والرواية الاولى من هذه الروايات ونحوها صحيحة سعد بن ابي خلف قد تضمنت حكم المطلقة الرجعية
الحائل وان لها السكنى والنفقة ما دامت في العدة والروايات الاخيرة ونحوها صحيحة محمد بن قيس وما بعدها قد تضمنت حكم المطلقة الرجعية الحامل وان لها
النفقة والسكنى حتى تضع حملها وباقي الروايات تضمنت حكم المطلقة البائن [illegible] الا انه لا نفقة لها ولا سكنى واما الحامل فلها النفقة والسكنى
وقد تقدم تحقيق الكلام في هذا المقام [illegible] في المسألة الثانية من المقصد الخامس في النفقات من الفصل الخامس فيما يلحق بالنكاح وهو اخر
كتاب النكاح قالوا وشرط وجوب النفقة والسكنى للمطلقة رجعيا اجتماع الشرائط المعتبرة فيها حال الزوجية من الصلاحية للاستمتاع وتسليم نفسها وغيره لان
المطلقة رجعية [illegible] بحكم الزوجة فيعتبر فيما يجب لها ما يعتبر في الزوجة فلو كانت صغيرة لا تحتمل الجماع لم تستحق النفقة في العدة كما لا تستحقها في النكاح وكذا لو
وهي ناشزة لم تستحق السكنى والنفقة في العدة كما لا تستحقها في صلب النكاح وكذا لو نشزت في العدة ولو بالخروج عن مسكنها بغير اذنه سقطت نفقتها وسكناها
ولو عادت الى الطاعة عاد الاستحقاق **اقول** وما ذكروه وان لم يرد به نص بالخصوص الا انه الاوفق بالقواعد الشرعية لترتب ذلك على بقاء الزوجية الا ان
الصغيرة [illegible] فانها لا عدة عليها بعد الطلاق لعدم الدخول بها [illegible] بقي هنا شيء لم يتقدم ذكره وهو انه لا ريب ان العدة تجب من وطء الشبهة
[illegible] وهل تثبت النفقة لها اذا كانت حاملا [illegible] على ان النفقة على الحمل او للحامل فقال الشيخ [illegible] للحامل فتجب [illegible]
الحامل غير مطلقة اذا كان الولد ملحقا بالواطي كما هو محل البحث فان نفقة ولده واجبة عليه وان لم [illegible] على القول بانها للحامل فلان الموطوءة
بالشبهة ليست زوجة يجب الانفاق عليها [illegible] ان القائل بانها للحامل يقول بانها لاجل الحمل [illegible]
على انه قد تقدم في الموضع الثاني [illegible] المسألة موضع اشكال لعدم النص الواضح في هذا المجال وظاهر المحقق في الشرائع الاشكال في هذه المسألة في

وجوب النفقة

وجوب النفقة للموطوءة بالشبهة بناء على كونها للحمل من وجه اخر ومنشأ الاشكال ما تقدم من انها بناء على القول المذكور لولده الواجب النفقة عليه ومن امكان
ان يقال ان وجوب نفقة البائن على خلاف الاصل فيقتصر فيها على مورد النص وهي المطلقة الحامل فلا يتعدى الى غيرها وبالجملة فالتمسك باصالة العدم اقوى
مستمسك حتى يقوم دليل على الوجوب والتمسك في ذلك بما ذكر مع كون تلك المسألة كما عرفت غير خالية من الاشكال مما لا يمكن الاعتماد عليه في هذه الحال وقد
علم مما تقدم وهو المنصوص في كلام الاصحاب وعليه دل ما تقدم من الاخبار ان نفقة العدة مختصة بالرجعية والبائن اذا كانت حاملا واما المتوفى
عنها زوجها فان كانت حائلا فلا نفقة لها اجماعا وان كانت حاملا فلا نفقة لها ايضا في مال المتوفى اجماعا وانما الخلاف في انه يجب النفقة في نصيب
الولد ام لا والظاهر المشهور بين المتقدمين الاول والمشهور بين المتأخرين الثاني وقد تقدم تحقيق الكلام في المسألة [illegible] في الموضع المتقدم ذكره [illegible]
الله العالم **المسألة الثالثة** قد صرح الاصحاب رضوان الله عليهم انه لو تزوجت في العدة لم يصح ولم ينقطع عدة الاول فان لم يدخل بها فهي في عدة الاول
وان وطئها الثاني عالما بالتحريم فالحكم كذلك [illegible] ولو كان جاهلا ولم تحمل اتمت عدة الاول لانها اسبق واستأنفت اخرى للثاني على اشهر
الروايتين **اقول** اما عدم صحة العقد عليها في العدة بائنة كانت او رجعية فهو مما لا خلاف فيه نصا وفتوى علم بالحكم او لم يعلم وقد تقدمت الاخبار المتعلقة
بذلك في كتاب النكاح واما عدم انقطاع عدة الاول فظاهر لعدم القاطع لها وجريان العقد عليها لا اثر له في ذلك لفساده وكونه في حكم العدم واما انه لو دخل
الثاني ودخل بها مع العقد عالما بالتحريم فالحكم كذلك [illegible] انه لا عدة [illegible] ولا حرمة له [illegible] فتكتفي باكمال العدة الاولى سواء كانت عدة طلاق
ام وفاة ام غيرها وهو مبني على ما هو المشهور بينهم بل ربما ادعي عليه الاجماع من انه لا عدة على الزانية لانه لا حرمة لماء الزاني ولا عدة [illegible] في غير موضع
وردها الاخبار بالعدة في هذا الموضع وهو مذهب ابن الجنيد ايضا [illegible] عدم الاكتفاء باكمال العدة الاولى كما ذكروه واما انه لو كان جاهلا ولم
تحمل فانها تتم عدة الاول ثم تستأنف اخرى للثاني فالوجه في ذلك ان الدخول بها جاهلا بعد النكاح وطء شبهة وهو نكاح صحيح موجب للعدة واما
عدم تداخل العدتين فلان [illegible] حقان مقصودان كالدينين [illegible] الى اشهر الروايتين واراد بها الجنس لتعدد الروايات الطرفين فا
يدل على التعدد كما هو المشهور صحيحة الحلبي او حسنته بابراهيم بن هاشم عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن المرأة الحبلى يموت زوجها فتضع وتزوج قبل
ان تمضي لها اربعة اشهر وعشر فقال ان كان دخل بها فرق بينهما ثم لم تحل له ابدا واعتدت بما بقي عليها من الاول واستقبلت عدة اخرى من الاخر
ثلاثة قروء وان لم يكن دخل بها فرق بينهما واعتدت بما بقي عليها من الاول وهو خاطب من الخطاب وموثقة محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال سألته عن الرجل
يتزوج المرأة في عدتها قال ان كان دخل بها فرق بينهما ولم تحل له ابدا واعتدت بما بقي عليها من الاول واستقبلت عدة اخرى من الاخر وان لم يكن دخل
بها فرق بينهما واتمت عدتها من الاول وكان خاطبا من الخطاب ورواية علي بن بشير النبال عن ابي عبد الله عليه السلام وفيها وان فعلت ذلك بجهالة منها
ثم قذفها بالزنا ضرب قاذفها الحد وفرق بينهما وتعتد بما بقي من عدتها الاولى وتعتد بعد ذلك عدة كاملة ومما يدل على الاتحاد صحيحة زرارة عن
ابي جعفر عليه السلام في امرأة تزوجت قبل ان تنقضي عدتها قال يفرق بينهما وتعتد عدة واحدة عنهما جميعا وعن ابي العباس عن ابي عبد الله عليه السلام في المرأة تزوج
في عدتها قال يفرق بينهما وتعتد عدة واحدة منهما جميعا وعن جميل عن بعض اصحابه عن احدهما عليهما السلام في المرأة تزوج في عدتها قال يفرق بينهما وتعتد
عدة واحدة منهما جميعا الخبر وموثقة زرارة عن ابي جعفر عليه السلام في امرأة فقدت زوجها او نعي اليها فتزوجت ثم قدم زوجها بعد ذلك فطلقها قال تعتد
منهما جميعا ثلاثة اشهر عدة واحدة وليس للاخر ان يتزوجها ابدا والظاهر من نسبة الرواية الى الشهرة ان المراد بالشهرة في الفتوى وان المشهور هو
التعدد كما عرفت والا فالشهرة في الرواية انما هي في جانب الروايات الدالة على الاتحاد واذا عرفت ذلك فاعلم ان الشيخ في كتابي الاخبار اجاب عن رواية
زرارة وابي العباس الدالتين على الاتحاد بالحمل على ما اذا لم يكن الثاني دخل بها وهو كما ترى غفلة عجيبة فانهما قد صرحا بانها تعتد منهما جميعا عدة واحدة
وكيف تعتد وهي غير مدخول بها وجملة من المتأخرين كالسيد السند في شرح النافع حملوا اخبار التعدد على الاستحباب والاظهر عندي حملها على التقية
التي هي في اختلاف الاحكام اصل كل بلية ويدل عليه ما رواه زرارة قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن امرأة نعي اليها زوجها فاعتدت وتزوجت فجاء زوجها الاول
ففارقها وفارقها الاخر كم تعتد للناس قال بثلاثة قروء وانما يستبرئ رحمها بثلاثة قروء وتحل للناس كلهم قال زرارة وذلك ان الناس قالوا تعتد عدتين من كل
واحد عدة فابى ذلك ابو جعفر عليه السلام وقال تعتد ثلاثة قروء وتحل للرجال وفي رواية يونس عن بعض اصحابه في امرأة نعي اليها زوجها فتزوجت ثم قدم الزوج الاول

مطلقها وطلقها الآخر قال [illegible] ابراهيم النخعي عليها ان تعتد عدتين [illegible] الى ابي جعفر [illegible] عليها عدة واحدة ومن هذين الخبرين [illegible]

العامة [illegible] على التقية بلا اشكال وقد تقدم هذا التحقيق في كتاب النكاح [illegible]

[illegible]

المسألة الرابعة [illegible]

[illegible]

منها صحيحا هو الثاني اقول وهذه الاحكام قد مرت متفرقة في الابحاث المتقدمة وتقدم ما النصوص المتعلقة بها ولكنهم ذكروها هنا اجمالا من حيث مناسبة المقام
وتنبيها لما ذكر هنا من الاحكام ثم انهم قالوا ايضا انه اذا طلقها بائنا ثم وطئها للشبهة فهل تتداخل العدتان لانها لواحد ويدل عليه الروايات الدالة على التداخل
مع التعدد مع الاتحاد بطريق اولى ام لا تتداخل بل تأتي بكل منهما على الكمال لانهما حقان مختلفان قولان والثاني منهما للشيخ وابن ادريس والاول هو المشهور
اقول قد عرفت انه قد مر بيان ان الاظهر هو التداخل مع التعدد وان ما دل على التعدد من الاخبار انما خرج مخرج التقية فالقول بذلك مع كونهما لواحد اظهر
ظاهر والمراد من التداخل هو انه يدخل الاقل منهما تحت الاكثر فلو كانت بالاقراء او الاشهر استأنفت العدة من حين الوطء ودخل باقي العدة الاولى تحت
الثانية وعلى تقدير كون الاولى رجعية يجوز له الرجعة في تلك البقية لا بعدها لان تلك البقية من عدته وما بعدها من عدة الشبهة وقد خرجت
من عدته فلا رجوع له عليها وقد خرجت من عدته فالواجب تجديد العقد في تلك البقية وبعدها اذا لم يكن عدد الطلاق مستوفيا باستيفاء
الطلقات الثلاث بان حصلت فانه لا يجوز العقد مطلقا الا بالمحلل ولو اجتمعت عدتان من شخصين وكانت احداهما عدة طلاق والاخرى عدة وطء
الشبهة سواء كان المتقدم عدة الطلاق او وطء الشبهة فلا تداخل على المشهور بل تأتي بالعدتين على المشهور ان لم يكن هناك
حمل كملت عدة الطلاق بالاقراء او الاشهر ان كانت هي المتقدمة لتقدمها وقوتها ثم اعتدت للثاني بعد الفراغ منها وان حصل هناك حمل فان كان من
الاول كملا الاول وان كان من الثاني قدمت عدته لانها لا تقبل التأخير واكملت عدة الاول بعد الوضع فان كانت بالاقراء اعتبرت النفاس حيضا واكملتها
بعدها ان بقي منها شيء ولا فرق في ذلك بين العدة الرجعية والبائنة الا ان الرجعية يجوز للزوج الرجوع فيها سواء تقدمت ام تأخرت لانه في ذلك

بطلانه بحجة فان غيره ان غاية ما يفهم من اخبار الثلثة انه لا بد من تحقق ذلك من المرأة واما انه يجب حال الصيغة وقول الزوج خلعتك على كذا مقدما او
مؤخرا بحيث تكون الصيغة الموجبة للخلع مركبة منهما او انه شرط في الصحة فلا دليل عليه بوجه كما اسلفنا ذكره في الموضع الاول **الثالث** انه هل يجوز الاجتزاء
بلفظ الخلع من غير اتباعه بالطلاق وهل يكون ذلك فسخا او طلاقا المرتضى رحمه الله والاكثر على الثاني والشيخ على الاول والاظهر ما ذهب اليه الاكثر للنصوص
الصريحة منها كقوله عليه السلام في صحيحة الحلبي المختلعة ... خلعها الملا ... فيجمعه الحلبي او حسنته فان قالت المرأة ذلك لزوجها حل له ما اخذ منها كان
عنده على تطليقتين باقيتين وكان الخلع تطليقة وقوله في صحيحة محمد بن مسلم او حسنته فاذا فعلت ذلك من غيران يعظها حل له ما اخذ منها وكانت تطليقة
بغير طلاق يتبعها وكانت بائنا بذلك وكان خاطبا من الخطاب وفي خبر ابي العباس الكناني عن ابي عبد الله عليه السلام اذا خلع الرجل امرأته فهي واحدة بائن وهو خاطب من الخطاب وفي خبر
ابي بصير عنه عليه السلام فاذا اتاك الزوجها ذلك حل خلعها وحل لزوجها ما اخذ منها وكانت عنده على تطليقتين باقيتين وكان الخلع تطليقة الى غير ذلك من الاخبار
وهي كانت صريحة في المدعى وصحيحا الاسناد احتج الشيخ بما تقدم فانه لا يزول عن صريح الطلاق وشبهه فكانت فسخا كسائر الفسوخ ثم اجاب عنه بانه
لا استبعاد في مساواته للطلاق وقد دل الحديث عليه فيجب المصير اليه انتهى وبالجملة فانه لا ريب في ضعف القول المذكور بعد ما عرفت من تكاثر الاخبار
بالقول الآخر ويتفرع على القولين عد الخلع في الطلقات المحرمة وعدمه فعلى القول بانه فسخ لا يعد منها ويجوز تجديد النكاح والخلع من غير حصر ولا احتياج الى
المحلل في الثالث وعلى القول بانه طلاق يترتب عليه احكام الطلاق وهذا هو المستفاد من الاخبار المتقدمة الدالة على كونها بعد الخلع على
تطليقتين باقيتين وان الخلع تطليقة **الرابع** اعلم انه قد تكرر في كلام الاصحاب رضوان الله عليهم في كتاب الفدية والطلاق بعوض وانه تقع به البينونة
كما تقع بالخلع ولم اقف في الاخبار على اثر لهذه الفدية التي ذكروه والموجود فيها انما هو الخلع والمباراة الا ان ظاهر الاصحاب من غير خلاف يعرف الا من شيخنا
الشهيد الثاني ان هذا الفرد الذي ذكروه لا يخرج عن الخلع والمباراة بل هو امر كلي شامل لكل منها او اعم من كل منهما وليس بخارج عنها بل هو متحقق فيها الا
وجوده في مادة غيرها لاشتراطها بالكراهة المشترطة فيها فان كانت من الزوجة خاصة فهو خلع وان كانت منهما معا فهو مباراة وان كان اعم من كل منهما فهو
لا ينصرف الى واحد منها الا بالنية والقصد واجتماع شرائط ذلك المقصود بحيث طلق فان قصد به الخلع واجتمعت شرائطه وقع خلعا وان قصد به المباراة
واجتمع شرائطها وقع مباراة ومع الاطلاق يقع البينونة مع وجود الشرائط اي من اجتمع شرائطه منها ولو انتفت شروط كل منهما كالو انتفت الكراهة بالكلية
فلا يقع بالطلاق من اصله احتجاجا فولان باقيا الكلام فيها انشاء الله تعالى نعم لم نقف على خالف لما ذكرناه في كلام الاصحاب الا لشيخنا المتقدم ذكره فانه
ذهب الى ان الطلاق بعوض وهو طلاق البينونة خارج عن الخلع والمباراة لا اشتراطهما بالكراهة وعدم اشتراطه بها فتقدم انه يحصل البينونة وان لم يكن
ثمة كراهة فلم يبق اليه غيره سابق ولا يخفى لاحق من اصحابنا رضوان الله عليهم وادعى دلالة الاخبار عليه مع انها في الدلالة على خلافه اوضح واصح
وبيان على قول المذكور ان الطلاق من غير كراهة بالكلية تقع به البينونة وقد صرح بما ذكرناه عنه في موضع من شرح المسالك وفي شرح اللمعة قال قدس
سره في شرح قول المصنف في الشرايع ويقع الطلاق مع الفدية بائنا وان انفرد عن لفظ الخلع ما صورته اذا وقع الطلاق مع الفدية سواء كان بلفظ الخلع وقلنا
انه طلاق او اتبع به او بلفظ الطلاق وجعله بعوض فانه يقع بائنا الاجماع والنصوص الدالة عليه وقد تقدم بعضها الى ان قال واعلم انه مع اشتراط الخلع
والطلاق بعوض في هذا الحكم يفترقان بان الخلع يختص بحال كراهة الزوجة خاصة كما ان المباراة يكون الكراهة منهما واشتراطه كون العوض بقدر ما وصل
اليها بخلاف الطلاق بالعوض فانه لا يشترط فيه شيء من ذلك معا الى ان قال في شرح قول المصنف من الشرايع ولو خالعها والاخلاق ملتئمة لم يصح الخلع ولا يملك الفدية
ولو طلقها والحال هذه بعوض لم يملك العوض وصح الطلاق وله الرجعة ما لفظه اما بطلان الخلع فلما تقدم من اشتراط صحته بكراهتها له وبدون الكراهة
يقع باطلا لفقد شرطه واما الطلاق بعوض فمقتضى كلام المصنف وجماعة كونه كذلك لاشتراكهما في المعنى الى ان قال وهذا ان كان اجماعا فهو الحجة والا فلا يخلو
من اشكال لان النصوص انما دلت على توقف الخلع على الكراهة وظاهر حال الطلاق بعوض انه مغاير له وان شاركه في بعض الاحكام انتهى وقال في بحث المباراة
في شرح قول المصنف ولو اقتصر على قوله انت طالق بكذا صح وكان مباراة اذ هي عبارة عن الطلاق بعوض مع منافاة بين الزوجين فقال قدس سره بعد كلام في
المقام وظاهر كلامهم ان الطلاق بعوض يعتبر فيه ما يعتبر في الخلع والمباراة واعتبار مراعاة الحال فيه وعندي فيه نظر وقد تقدم الكلام على مثله في الخلع
ولو قيل بصحته مطلقا حيث لا يقصد به احدهما كان وجها لعموم الادلة على جواز الطلاق مطلقا وعدم وجود ما ينافي ذلك في خصوص الباين انتهى

وقال في الروضة ولو اتى بالطلاق مع العوض فقال انت طالق على كذا مع سؤالها او قبولها بعده كذلك اغنى عن لفظ الخلع وافاد فائدته ولم يفتقر الى الخلع
من كراهتها خاصة لانه طلاق بعوض لا خلع انتهى **اقول** وبالله سبحانه التوفيق لنيل كل مأمول ان ما ذكره قدس سره في هذا المقام منظور فيه من وجوه الاول
قوله عز وجل ولا يحل لكم ان تأخذوا مما آتيتموهن شيئا الا ان يخافا الا يقيما حدود الله فان خفتم الا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت
به والتقريب في الآية المذكورة انها صريحة الدلالة واضحة المقالة في عدم حل اخذ الفدية من المرأة الا مع حصول عدم اقامة حدود الله سبحانه بان يظهر
لزوجها ما يدل على البغض والكراهة والنفرة منه وانه ان لم يطلقها ارتكبت في حقه تلك الافعال المحرمة كما تقدم ذكره في الاخبار الآتية ان شاء الله تعالى ونصبه
ذلك انه لا يجوز للزوج اخذ الفدية في الطلاق بعوض كالخلع الا مع الكراهة وتحريمها فلا يحل شيء من ذلك حلا يقع الطلاق بائنا كما هو التصريح به في النصوص
ايضا ولو قيل بان الآية مفسرة في الاخبار بالخلع وانه السبب في نزولها فلا تشمل الطلاق بعوض قلنا قد عرفت بما تقدم ان الرواية الدالة على سبب النزول
انما هي من طريق العامة فلا تقوم حجة ومع تسليم وروده من طرقنا لا تدل على الاختصاص اذ العبرة بعموم اللفظ وان كان الخلع احد افراده ولا ريب في دخول
المباراة تحت الآية المذكورة بل ظهور الآية فيها اقوى لما تقدم من اسناد عدم اقامة الحدود اليهما معا وذلك انما هو من شروط المباراة ومن ثمة جعلها
المحقق الاردبيلي في آيات الاحكام على المباراة خاصة وهو وان كان اوجه الا ان كلام جملة المفسرين ويؤيده الاخبار على العموم وبالجملة فالنظر الى الآية الى
عموم اللفظ والاستدلال بها في هذه الجهة وهو مما لا ريب فيه ولا اشكال يعتريه والتخصيص يحتاج الى الدليل وليس فليس **الثاني** الاخبار الدالة على انه لا يحل
للزوج ان يأخذ من الزوجة شيئا الا ان تعتدي عليه بتلك الكلام القبيح الدال على كراهتها له ومنها الآتية ان شاء الله الا ان اخذ الفدية على هذا الوجه ومنها
صحيحة محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال اذا قالت المرأة لزوجها جملة لا اطيع لك امرا مفسرا او غير مفسر حل له ما اخذ منها وليس له عليها رجعة ودلت الرواية
بمفهوم الشرط الذي هو حجة عند المحققين وعليه دلت الاخبار على انه مع عدم القول المذكور الدال على الكراهة لا يحل اخذ شيء منها ولا الرجعة
عليها وهو المطلوب **الثالث** عدم الدليل على ما ذكره وهو دليل العدم كما تقرر في كلامهم لان الاصل في الطلاق ان يكون رجعيا الا ما قام الدليل فيه على البينونة
وهو ولا دليل هنا على ثبوت البينونة بهذا الطلاق المجرد عن الكراهة وان بذلت له ما لا ما لا الا ان يقع بالطلاق مع اصله كما هو احد القولين او رجعيا كما هو القول
الآخر والاخبار الدالة على البينونة في هذا المقام منحصرة في الخلع والمباراة ولم يصرح في شيء منها بطلاق الفدية ولا طلاق العوض الذي هو محل البحث كما توهمه
من دلالة الاخبار وعلى هذا الفرد فانه لا وجود لهذه التسمية في الاخبار بالكلية نعم لما كان المعتبر في الخلع والمباراة بعد اجتماع شرائط كل منهما ما يدل على
الالفاظ على المعنى الذي يدل عليه احد تينك اللفظين من غير اختصاص بهما جوزنا الفاظ الطلاق في كل منهما كما يقع الخلع بقوله خلعتك على كذا يقع بقوله
طلقتك على كذا وهكذا في المباراة وإلى ذلك الاشارة بما قدمناه من ان طلاق الفدية اعم من كل منهما الا انه فرد برأسه خارج عنهما كما توهمه قدس سره
الرابع عبارات الاصحاب في هذا الباب فانها متفقة النظام واضحة الانسجام على تخصيص البينونة وحل الفدية بالكراهة وانه مع عدمها فلا تحل الفدية
ولا تبين منه ومنها عبارة المحقق في الشرايع المتقدمة قريبا ونحوها عبارة العلامة في القواعد حيث قال ولو خالعها والاخلاق ملتئمة لم يصح الخلع ولم
يملك الفدية ولو طلقها بعوض لم يملكه ووقع رجعيا ونحوه في التحرير والارشاد والتلخيص وقال في كتاب نهج الحق وكشف الصدق ذهبت الامامية
الى انه اذا كانت الاخلاق ملتئمة بين الزوجين والحال عامرة فبذلت له شيئا على طلاقها لم يحل له اخذه وخالف ابو حنيفة ومالك والشافعي واحمد وقد خالفوا
قول الله تعالى ولا يحل لكم ان تأخذوا مما آتيتموهن شيئا الا ان يخافا الا يقيما حدود الله فان خفتم الا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت
به انتهى وقد صرح ابن ادريس في تفسير المنتخب من تفسير الشيخ في باب ترى ما جعل جواز اخذ الفدية بدون خوف عدم اقامة الحدود ومطلقا وقال
في الحاوي واعلم ان المراد بجواز الفراق بالفدية على كراهة الزوجة منفردة او مجامعة فان انفردت جازت الزيادة على المهر وصح على قول الخروج صيغة
الخلع عن الطلاق فيسمى خلعا وان لم يتلفظ به وان كانت من الزوجين لم تجز الزيادة ووجبت صيغة المباراة وسمي مباراة وان لم يتلفظ فلو طلق بزايد
على المهر وقت البينونة ولم يلزم الزيادة فان انفرد بها الزوج او كانت الاخلاق ملتئمة حرمت الفدية وكان الطلاق رجعيا انتهى وقال الشيخ جمال الدين
احمد بن عبد الله بن المتوج البحراني عطر الله مرقده في كتاب آيات احكام القرآن واما الطلاق بفدية وهو ان تقول الزوجة لزوجها طلقني على كذا
فيقول هو على القول فلانة على كذا طالق وهذا ان وقع في حال الكراهة منها فلفظ طلاق الفدية ومعناه خلع بحيث اخذ ما بذلت من غير جدوان

بعد ان الطلاق من حيث هو لا يوجب البينونة الا بانضمام امر من خارج والا فانه متى طلق فله الرجوع ما لم تخرج من العدة لانها تلك المرأة بائنة على حكم الزوجية وهذه قاعدة مسلمة متفق عليها اصحاب ... منه سره

وهذا الشيخ قدس سره من اجل تلامذة فخر المحققين من العلامة وعزه الاول موجود في جزيرة البحرين منه سره

وقد تقدم في حال الكراهة منها فلفظه لفظ طلاق الفدية ومعناه المباراة فلا يحل ان يتجاوز في الفدية ما وصل اليها انتهى وهذه العبارة كما ترى صريحة
فيما قدمناه من ان طلاق الفدية لا يخرج عن الخلع والمباراة بل هو اعم من كل منهما ولا وجود له في فرد غيرهما وقال الشهيد في اللمعة ولا يصح الا مع كراهتها
ولم تكن وبطل البذل ووقع الطلاق رجعيا انتهى وبالجملة فاني لم اعثر على من تعرض لهذه المسألة فانه لم يوجد الا على هذا الوجه الذي ذكرناه **الخامس** اتفاق الاصحاب ظاهرا
على ان الطلاق بعوض يتعلق به احكام الخلع وقد اعترف قدس سره بذلك فيما قدمناه من عبارته المذكورة في بحث المباراة واعتبار مراعاة الحال فيه وهم قدس
سره وظاهر كلامهم اعتبار ما يعتبر في الطلاق بعوض فيما يعتبر في الخلع والمباراة من اعتبار مراعاة الحال فيه وهم قالوا ان يكون البذل بعض ما يدل على ان الطلاق بعوض
الخلع في جميع احكامه او يكون فردا من افراده ... احد افراده فيكون خلعا بعينه والاول مستفاد من الاخبار التي اشار اليها لم يعقب فيها على الطلاق
بعوض وطلاق الفدية والتسمية بهذا الاسم بالكلية فضلا عن الدلالة على ان حكمه حكم الخلع وانه امر خارج عنه شارك له وانما وقعت هذه التسمية في كلام
الاصحاب خاصة ومرجع تعيين الثاني وقوع هذه التسمية من الاصحاب وقد تقرر انها على انه لا تعيين في الخلع الاختصاص بهذه المادة بل لها افراد متعددة
من لفظ الطلاق وغيره ويقع الخلع به مع اجتماع شرائطه كما تقدم تحقيقه **السادس** صرح جملة من الاصحاب بان طلاق الفدية من الخلع كالشيخ في ط حيث قسم
الخلع الى واقع بصريح الطلاق والى واقع بغيره وجعل الاول طلاقا وخلعا وجعل الخلاف في الثاني هل هو طلاق ام فسخ قال واما اذا كان الخلع بصريح الطلاق فكان
طلاقا بلا خلاف وقال العلامة في الارشاد والصيغة خلعتك على كذا وانت او فلانة مختلعة على كذا وانت طالق على كذا ونحوه في القواعد والتحرير وقال السيد
السيد السند في شرح النافع ان الطلاق بعوض من اقسام الخلع كما صرح به المتقدمون والمتأخرون من الاصحاب ثم قال ولنعم ما قال وما ذكره جدي في الروضة
والمسالك من ان الطلاق بعوض لا يعتبر فيه كراهة الزوجة بخلاف الخلع غير جيد لانه مخالف لمقتضى الادلة وفتوى الاصحاب فانا لا نعلم لهم في ذلك موافقا انتهى
السابع ما ذكره في المسالك في شرح قول المصنف ويقع الطلاق مع الفدية بائنا الى آخره من قوله فانه يقع بائنا الاجماع والنصوص الدالة عليه فان فيها نزاد ان النصوص
هي نصوص الخلع كما يشير اليه قوله وقد تقدم بعضها وهو جيد ولا دلالة لها على ما يدعيه فان دخول الطلاق بالفدية تحت الخلع واجراء احكام الخلع عليه مع
اجتماع شرائطه انما هو لكونه طلاقا بالفدية فاما لا اشتراط في الخلع الاتيان بهذه الصيغة مخصوصها بل يجري مجريها ومن جملته لفظ الطلاق وان
اراد بالنصوص المذكورة ما صرح به في بحث المباراة من قوله لعموم الادلة على جواز الطلاق مطلقا فهو محل بحث ونظر اذ لا يخفى على احد من اللبيب والموفق
المصيب ان غاية ما يدل عليه اخبار الطلاق هو جوازه وصحته في الجملة واما انه كالخلع والمباراة في كونه بائنا ويملك الزوج به الفدية فلا دلالة لها عليه
ان لم يكن بالدلالة على خلافه انسب والى ما ذكرنا اقرب لان الطلاق من حيث هو لا يقتضي البينونة بوجه بل مقتضاه هو جواز الرجوع ما لم تخرج من العدة
لا اعتداد حكم الزوجية وبقاؤه الى انقضاء الوقت والبينونة وما نحوها انما تعرض له باسباب زائدة على مجرد الطلاق وبالجملة فان كلامه قدس سره في هذا المقام
من الحشو لا دعامة والعجب من جملة من عاصرناهم من علماء العراق حيث اغتروا بما ذكره قدس سره في هذه المسألة وجروا على منواله وحكموا بصحته واتى الله
وطلقوا النساء بالوحي وحللوا لها الفدية من غير كراهة في البين والله الهادي لمن يشاء وبقي الكلام في انه لو طلق الطلاق بعوض عن الكراهة المشروطة
المشهور عدم حصول البينونة به كما ادعاه شيخنا المتقدم فهل يكون صحيحا رجعيا او باطلا من اصله قولان الظاهر ان المشهور الاول وبه صرح جملة من
فقهائنا كالمحقق والعلامة في جملة من كتبه والشيخ منتجب الدين في كتاب الحاوي وبالثاني صرح السيد السند في شرح النافع لعدم النص الواضح وعلله بان
الطلاق الرجعي غير مقصود وما قصد عليه بالطلاق انما المقصود من اللفظ الطلاق البائن لان الطلاق لم يتم باجزائه والعوض انما تعلق بذلك الطلاق
الخاص ولم يتم فلا يتجه صحة طلاق آخر وبالجملة فما وقع غير مقصود وما قصد غير صحيح ولا واقع والعقود بالقصود وتبعه في هذا القول جملة ممن تأخر عنه
منهم صاحب الكفاية وشيخنا الشيخ سليمان البحراني وتلميذه الوالد قدس الله روحيهما والمسألة عندي موضع توقف واشكال لعدم النص الذي به يتضح الحال
وما احتج به السيد المذكور من الدليل وتبعه عليه هؤلاء الاجلاء جيد لو كان ما يستدعي الى الفهم سواه الا انك قد عرفت في غير موضع مما تقدم ما في بناء
الاحكام الشرعية على مثل هذه التعليلات العقلية لا سيما وقد دل جملة من النصوص بما يهدم هذه القاعدة ويزلزل ما ترتب عليها مما سلف في الباب
السيد قدس سره وجرى قبله وتبعه جملة ممن تأخر عنه فقد صرحوا بان العقد المشتمل على شرط فاسد باطل من اصله وعللوه بهذا التعليل من ان اصل
العقد العاري عن الشرط غير مقصود والقصد انما توجه الى المجموع وهو غير صحيح فما كان مقصودا غير صحيح وما كان صحيحا غير مقصود والعقود بالقصود وكذلك

بطلان العقد مع انا ابنا جملة من النصوص الصحيحة الصريحة في صحة العقد وبطلان الشرط فكيف مع هذا يمكن اتخاذ ما ذكروه قاعدة كلية وبالجملة
كما ترى والله العالم **تذنيب** هل يجب في الكراهة المشترطة في صحة الخلع ان تكون ذاتية ام يصح وان كانت عارضة المفهوم من كلام الاصحاب كما ستقف
عليه ان شاء الله تعالى والمستفاد من عاصرناه من مشايخنا في بلادنا البحرين هو الاول وقد حضرناه في غير موضع وقد كانوا لا يوقعون الخلع الا بعد
الاجتهاد في تحقيق الحال والتحري والسؤال في ثبوت الكراهة الذاتية وعدم الكراهة العارضة والسعي في قطع الاسباب الموجبة للكراهة التي تدعيها
المرأة لبعلها او جعلها ذاتية فيها ام عارضة فاذا تحقق ذلك وعلموا انه لا يمكن رفعها بوجه من الوجوه اوقعوا الخلع بها ومن الظاهر انهم انما اخذوا ذلك عن مشايخهم
وأساتيذهم لحضورهم في مجالسهم وملازمة دروسهم وسماعهم ذلك منهم مع ملازمتهم لهم وتلمذهم عليهم والذي وقفت عليه بعد الفحص والتتبع لكلام الاصحاب
رضوان الله عليهم خلاف ذلك فان كلامهم ظاهر في كونها اعم من العارضة والذاتية ولكنهم لم يصرحوا بذلك في باب الخلع وانما اشار اليه بعضهم اشارة الا
انهم او صحوا ذلك في باب الشقاق بين الزوجين في تحقيق معنى الاكراه على الفدية وها انا اسوق لك ما حضرني من عباراتهم وكلامهم في هذا المقام ليظهر
لك صحة المناقشة لما نقلناه عن اولئك الاعلام قال المحقق رحمه الله في كتاب الشرايع ولو منعها شيئا من حقوقها او اغارها فبذلت له بذلا ليخلعها صح و
ليس ذلك اكراها قال شيخنا في المسالك بعد نقل هذه العبارة ما لفظه المراد بالحق الذي منعها اياه فبذلت له الفدية لاجل الحق الواجب لها من القسم والنفقة
ونحوهما وانما لم يكن ذلك اكراها وان كان محرما الا انه لم يقصد به طلب الخلع ولا يستلزمه بل يجامع تداركه المقام معها وانما الباعث على تركه حقها ضعف
دينه او حرصه وميله الى غيرها ونحو ذلك مما لا يستلزم ارادة فراقها ولا يدل عليه بوجه وفيه يقول اغارها اي تزوج عليها على انه لا فرق في ذلك بين ترك
الحقوق الواجبة وغيرها لان اغارتها غير محرمة وترك شيء من حقوقها الواجبة محرم وكلاهما لا يقتضيان الاكراه اما في الحق الواجب كالتزويج عليها او
ترك بعض المستحبات كالجماع في غير الوقت الواجب والتسوية بينها وبين ضرائرها في الانفاق ونحوه فظاهر حتى لو قصد بذلك فراقها الفدية نفسها الم
يكن اكراها عليها لان ذلك امر سائغ وانه بارادته فراقها لا يقتضي الاكراه واما ترك الحق الواجب فلما ذكرناه من انه بمجرده لا يدل على الاكراه بوجه ولكن
لو قصد بتركه حقها ذلك ولم يظهر لها اما لو اظهر لها ان تركه لاجل البذل كان ذلك اكراها فظهر منه ما لو اكرهها على نفس البذل مما ذكره المصنف قول
الشيخ في ط وما اختاره العلامة في الارشاد وفي التحرير نسب القول الى الشيخ ساكتا عليه موقفا بتردده فيها او ضعفه وفي القواعد نسبه حقوقها بالمستحبة
ومفهومه انه لو منع الواجب كان اكراها وهذا القول نقله الشيخ في ط او لا عن بعض العامة ثم الذي يقتضيه مذهبنا ان ليس بإكراه وهو المعتمد انتهى
كلام شيخنا المذكور وهو كما ترى مع كلام المحقق صريح الدلالة في انه يكفي في صحة الخلع الكراهة الحاصلة من مضارة الزوج بمنع النفقة او القسم او
حصول التزويج عليها او نحو ذلك من موجبات النفور والكراهة العارضة فظاهره في المسالك انه لا نزاع ولا خلاف في صحة الخلع في هذا المقام
انما الاشكال من جهة ان ذلك هل يستلزم الاكراه على الفدية ام لا والذي اختاره قدس سره ما اعتمده انه ما لم يظهر ان ترك الحقوق لاجل الفدية فليس
ذلك اكراها ويصح الخلع كما هو صريح عبارة المصنف وقال ايضا في المسالك في باب الخلع عند قول المصنف لو اكرهها على الفدية فعل حراما ما صورته
ولا يتحقق الاكراه بتقصيره في حقوقها الواجبة لها من القسم والنفقة فافتدت منه لذلك على الاقوى الا ان يظهر ان ذلك لطلب البذل فيكون اكراها
لمعروف تعريفه ثم احال ذلك على ما تقدم في باب الشقاق وهو ما قدمنا نقله عنه واشار بقوله على الاقوى الى الرد على ما يفهم من ظاهر عبارة القواعد
وهو الذي نقله الشيخ في ط عن بعض العامة وقال في شرح اللمعة في بحث النشوز وليس منع بعض حقوقها المستحبة ولا الاغارة بالتزويج ثم ان بذلت له شيئا ليخلعها صح
وصح قبوله ولم يكن اكراها وقال العلامة في التحرير لو منعها بعض حقوقها او اغارها فبذلت له مالا للخلع صح وليس اكراها قاله الشيخ وقال في القواعد ولو
منعها شيئا من حقوقها المستحبة او اغارها فبذلت له مالا للخلع صح ولم يكن اكراها ومفهومه كما صرح به في المسالك انه اذا منع الواجب كان
الاكراه مبطلا للخلع وقال الشيخ امين الاسلام الطبرسي رحمه الله تعالى في كتاب مجمع البيان والخلع بالفدية على ثلاثة اوجه احدها ان تكون المرأة
عجوزا او ذميمة فيضار بها الزوج لتفتدي نفسها منه فهذا لا يحل له الفداء لقوله تعالى وان اردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم احداهن
قنطارا والثاني ان يرى الرجل امرأته على فاحشة فيضار بها لتفتدي نفسها فهذا جائز وهو قوله تعالى ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما
آتيتموهن الا ان يأتين بفاحشة مبينة **والثالث** ان يخافا ان لا يقيما حدود الله لسوء خلق او قلة نفقة من غير ظلم او نحو ذلك فيجوز لهما

جميعا الفدية على ما تفصيله انتهى والوجه الاول في كلامه هو الاكراه على الفدية وهو المحرم والثاني ما استثني من فاحشة الخلع وجواز الاكراه
على الفدية والثالث هو موضوع المسألة وظاهر قوله ومثله نفقة من غير ظلم بعطي اذ لو كان قلة النفقة بقصد الاضرار بها والظلم لها كان داخلا
بالملاكان ذلك من قبيل الاكراه على الفدية وهو مطابق لظاهر عبارة القواعد كما عرفت وسوء الخلق المانع من اقامة الحدود كما يحتمل ان
يكون من المرأة كذلك يحتمل ان يكون من الرجل بقرينة عطف قلة النفقة وهو الظاهر ومعناه ان الكراهة الحاصلة لها من سوء خلق الزوج او قلة
النفقة او نحو ذلك وقال العلامة في الارشاد ولو اغارها او منعها بعض حقوقها فبذلت مالا للخلع حل وليس باكراه هذا ما حضرني من عبائر الاصحاب
في المقام وكلها متفقة النظام على صحة الخلع ان شئ من الكراهة العارضة من غير نقل خلاف ولا توقف من احد في المسألة وهو موذن بالاتفاق
على الحكم المذكور وكونه مسلما بينهم غير منكور واما الاية الواردة في الخلع وهي قوله فان خفتم ان لا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به وكذلك
الاخبار الواردة في الباب فغاية ما يستفاد منها انه لا بد من بلوغ الكراهة الى حد يخاف منه عدم اقامة حدود الله تعالى في حقه بان يستعمر تلك
الالفاظ المذكورة في الاخبار وهذا لا يترتب على الكراهة الذاتية بخصوصها كما ربما توهمه من حصر الكراهة بها بل يجوز ترتبه على الكراهة العارضة
لبعض الاسباب او بالنسبة الى بعض الاشخاص ولا سيما في محل الاغارة بالتزويج فانه ربما حمل كثيرا المرأة على قتل زوجها فضلا من ان تقصده بانواع
الاذى كما نقل عن كثير من النساء على انه لا يشترط احد فيما اعلم ممن تقدم اذا ما خرج البلوغ الى هذا الحد المستفاد من هذه الاخبار دون توقف الخلع على
ما يستفاد من هذه العبارات كما عرفت من كلامهم الذي اسلفنا نقله من جملة منهم وبالجملة فحيث كان ظاهر كلام الاصحاب الاتفاق على الاكتفاء بما
الكراهة العارضة وظواهر الاخبار لا تنافيه ان لم تكن مويدة له لانهما على باطلاقها على ذلك فالقول بخلاف ذلك قول بغير دليل يبتنى من عمي
سبيل نعم قد تقدم في الحديث الثامن والعشرين ما ربما توهم ذلك الا انه لا دلالة له على الاختصاص بذلك الفرد وانه لا يجوز في غيره والله
سبحانه العالم **فرع الاول** قالوا لو طلبت منه طلاقا بعوض فخلعها مجردا عن لفظ الطلاق لم يقع على القولين ولو طلبت خلعا بعوض فطلق به لم
يلزم البذل على القول بوقوع الخلع بمجرده فسخا ويلزم على القول بانه طلاق او انه يفتقر الى الطلاق وعلل الاول بانه لم يأت بالمطلوب فلا يستحق ما بذل
لاجله لانها طلبت الطلاق وهو لم يوقع بالبينونة وترتفع به الزوجية اجماعا ويقع به نقصان الطلاق فيكون جزءا من المحرم والخلع لما فيه
من الخلاف فانا اذا قلنا انه فسخ يكون خلاف ما طلبته واضح وان جعلناه طلاقا فهو طلاق مختلف فيه وما طلبته لا خلاف فيه
مطلوبها على القولين وعلل الثاني وهو ما لو طلبت منه خلعا فطلق به بانا ان جعلنا الخلع فسخا فطلق لم يلزم البذل لانه لم يأت بالمطلوب ويقع
الطلاق رجعيا اذ لا مانع من صحته لكنه خال من شرط العوض ولا بالتماسها ورضاها وان جعلنا الخلع طلاقا او تفتقر الى الطلاق
لزم البذل لانه اتى بالمطلوب وزيادة كما علم من السابق **اقول** حيث ان ما ذكروه غير منصوص ولا مبرهن عليه بالادلة الواضحة الشرعية فللمناقشة
فيه مجال واسع اذ لا يخفى على من اعطى التأمل حقه في الاحكام الشرعية الدائرة مدار الادلة القطعية انه لا كلام المفهوم من نصوص هذا الباب
وهو انه مرجع الفراق الحاصل مع البذل المشروط بالكراهة الى وقوع صيغة بلفظ الخلع خاصة او لفظ الطلاق خاصة او هما معا فانه مع الوقوع باحد هذه
الصيغ يقع بائنا ويملك الزوج الفدية الى غير ذلك من احكام الخلع وان ما ذهب اليه الشيخ من كونه متى وقع بلفظ الخلع خاصة فهو فسخ قول مطرح
بالنصوص فهو في حكم العدم فللقائل ان يقول انه اذا كان الحكم الشرعي تساوي الصيغ الثلاث في الاحكام وانتظامها في ذلك على احسن نظام فلا فرق
ح بين ان تطلب منه طلاقا بعوض فيخلعها او خلعا فيطلقها بالعوض لان مرجع الجميع شرعا الى امر واحد وليس بينها فرق الا باختلاف الالفاظ
والالفاظ لا ترجع شرعا الى معنى واحد كما عرفت واختلاف الالفاظ لا يترتب عليها اثر شرعا وبالجملة فانه متى اتى بما طلبته في كل من الصورتين لان المراد هو الفراق
البائن الذي به يملك الفدية وهو الذي طلبته وان عبرت بتلك العبارة وهو قد اتى به وان عبر بعبارة اخرى ترجع الى تلك العبارة شرعا واما الخلاف
والوفاق في تلك الالفاظ فلا دخل له بعد ثبوت الحكم شرعا بالجميع وترتب الحكم الشرعي على كل منها كما هو المعتمد عندهم وعليه دلت نصوصهم
ان لم يكن ما ذكرناه هو المتيقن فلا اقل من ان يكون مساويا في الاحتمال لما ذكروه وبه لا يتم ما عندوه والله العالم **الثاني** قالوا لو ابتدأ
فقال انت طالق بالف فقبلت الف صح الطلاق رجعيا ولم يلزمها الالف ولو تبرعت بعد ذلك بضمانها لانه ضمان ما لم يجب ولو دفعها اليه كانت

هبة مستأنفة

هبة مستأنفة ولا تصير المطلقة بدفعها بائنة قال في المسالك بعد نقل ذلك يعتبر في صيغة الخلع وقوعها على وجه المعاوضة بينه وبين الزوجة في
تحقق ذلك ما جرى من تقدم سؤالها ذلك بعوض معين كقولها طلقني بالف او خلعني بالف فيجيبها الى ذلك ويكفي في ظهور المعاوضة اتيانه
بالطلاق او الخلع مقرونا بذلك العوض وجواب عنه مع نية كقوله انت طالق بالالف او عليها او على العوض المذكور او خلعتك عليها او بها وان
طالق او خلعتك مجردا ناويا به كونه بذلك العوض لظهور المعاوضة منه مع تقدم ذكره من جانب الزوجة كما لو قال بعني كذا بكذا فقال بعتك
والثاني ابتداؤه به مصرحا بذكر العوض كقوله انت طالق بالف او خلعتك بالف او عليها ونحو ذلك مع قبولها بعده بغير فصل معتد به كغيره
من المعاوضات فلو خلعها لا كذلك سابقا ابتداء السؤال بغير عوض كقولها طلقني فاجابها كذلك او اجابها بعوض لم يتحد القبول في علم
او ابتدأه كذلك العوض صريحا فلم يحصل منها القبول لكن ذلك او اتى بلفظ لا يدل على العوض مع عدم تقدم سؤالها به وان قبلت لم يلزم العوض
بل ان كان قد اتى بلفظ الطلاق وقع رجعيا وان اتى بالخلع بطل انتهى الكلام في المقام **اقول** لا يخفى على من تأمل اخبار هذا الباب بالتأمل
الصائب وتطرقها بالذهن الثاقب انه لا دلالة فيها على ما ادعوه من هذا الترتيب الذي ذكروه وغاية ما يستفاد منها هو انه متى حصلت
الكراهة من الزوجة وان يكون الرفع منها والتراضي على بذل معين على نحو كانت تلكم الالفاظ الجارية بينهما من لفظ الخلع او الطلاق او
غيرهما فانه بعد تراضيهما على فدية مخصوصة تختلع منه بمجرد تلك الالفاظ الجارية بينهما ويكون ذلك بمنزلة الايجاب وكونها ظاهرا ونحو ذلك
ما يشترط في العقد واما وجوب سؤالها اولا او قبولها ثانيا وكون ذلك فوريا ونحو ذلك مما ذكروه فلا دليل عليه الا مجرد دعواهم ذلك في
المعاوضات وان الخلع من جملتها مع انا لا نسلم لهم هذه الدعوى فانك قد عرفت في كتاب البيع انه لا يشترط في صحته ووقوعه ازيد من تراضي المتبايعين
والتعبير على نحو مخصوص بما يتعلق بكل من المبيع والثمن فانه يلزم البيع بمجرد ذلك وما اشترطوه من الايجاب والقبول على الوجوه التي قرروها
والاعتبارات التي اعتبروها لا دليل على شيء منها وحديث حبل المتقدم ظاهر فيما قلناه في الخلع وعليه تنتظم اخبار الباب كملا ولا سيما
الاخبار الكثيرة الدالة على انه اذا قالت تلك الاقوال المحرمة حل له ما اخذ منها وكانت عنده على تطليقتين باقيتين فان ظاهرها ترتب
هذه الاقوال الموجبة للكراهة واخذها البذل له تختلع منه بالشروط الاخر المعلومة من اخبار الاخر من حضور الشاهدين ونحوه وليس هنا
صيغة ولا عقد ازيد من هذه الالفاظ الجارية بينهما التي استقر رضاهما عليها ونحو ذلك في البيع وغيره من المعاوضات كما تقدم تحقيقه
في محله ومن اوضح الاخبار الدالة على ما قلناه ما رواه الثقة الجليل علي بن ابراهيم في تفسيره عن ابيه عن ابن ابي عمير عن ابن سنان يعني
عبد الله عن ابي عبد الله عليه السلام قال الخلع لا يكون الا ان يقول الى ان قال فاذا قالت ذلك فقد حل له ان ياخذ منها جميع ما اعطاها وكل
ما قدر عليه مما تعطيه من مالها وان تراضيا على ذلك على طهر بشهود فقد بانت منه بواحدة وهو خاطب من الخطاب وان شاءت
نفسها الحديث وهو صريح كما ترى في ترتب ذلك على مجرد حصول التراضي بينهما على ما تفتدي به وانها تختلع منه بمجرد ذلك ولا لفظ هنا ولا
صيغة في البين ازيد مما استقر عليه رضاهما من الفدية بعد تحقق الكراهة بتلك الاقوال ولا ينافي ذلك ما في بعض اخبار المسألة من قوله عليه السلام
فلا يحل له ان يخلعها حتى تكون هي التي تطلب ذلك منه من غير ان يضر بها وحتى يقول لا ابر لك قسما ولا اغتسل لك من جنابة الى اخره فانه
لا دلالة في هذا الخبر على ازيد من اشتراط طلبها الخلع وان تكون هي المبتدئة بذلك وانه يتفق مع ذلك تلك الاقوال المحرمة بمعنى ان الخلع لا يقع
حتى يكون الداعي اليه من جهتها واما انه يشترط ذلك في صيغة الخلع ولا ضح الابتداء بعقد ما ادعاه فلا دلالة عليه وسبيله سبيل الاقوال
المذكورة في اشتراطها في صحة الخلع اذ ليس المراد الا توقف الخلع على صدور هذه الاقوال في الجملة وان لم يكن في مجلس الخلع وبذلك يظهر ان
جميع ما طال به من الاصحاب ما لا يرجع الى طائل ولا يعود الى حاصل والله العالم **الثالث** قال المحقق في الشرائع
اذا قالت طلقني بالف كان الجواب على الفور فان تأخر لم يستحق عوضا بل كان رجعيا وقال الشارح في المسالك قد تقرر ان الخلع يشبه عقود
المعاوضات وهو من جملتها لاشتماله على افتداء البضع بعوض مخصوص وهو يقتضي لفظا دالا على ارادتها بذل ما يجعله عوضا ولفظا منه
يدل على ابانتها بذلك وكان ذلك كالايجاب والقبول في العقود اللازمة ولو من طرف واحد فان ذلك لازم من طرفها الى ان ترجع فان

فلابد من وقوعهما متعاقبين بحيث يدل على ان احدهما جواب للآخر والتزام به وان تقدم التماسها فقالت طلقني بالف مثلا اعتبر كون جوابه لها على الفور
بحيث لا يتخلل زمان طويل ولا كلام اجنبي يوجب رفع ارتباط احدهما بالآخر فان تقدم لفظه فقال خالعتك على الف مثلا اعتبر القبول لها بالالف
وقبولها لها عقيب كلامه كذلك ومتى حصل التراخي بينهما طويلا على الوجه الذي بيناه لم يستحق العوض ووقع الطلاق رجعيا بغير كونه صحيحا خاليا من
العوض الى آخر كلامه قدس سره اقول وعلى هذا النهج كلام غيره في المقام وقد عرفت مما [illegible] انا ذكرناه بطول الكلام على
العلة فيما ذكروه وان منشأ الحكم بما ذكروه انما هو هذه الوجوه الاعتبارية والتخريجات الفكرية [illegible] الاحكام الشرعية سيما مع ظهور
الادلة في خلافها فان الملاقاة اخبار الباب اظهر ظاهر في استحقاق الفدية والبينونة بحصول [illegible] سواء قال اخلعني او
طلقني على كذا ام لم يقل وسواء قال هو خلعتك على كذا او طلقتك على كذا او نحو ذلك من الالفاظ الدالة على [illegible] كما سمعته من كلام
جميل في حديثه وقوله للمزوج ما تقول رضيت بهذا الذي احدث وتركتها فقال نعم فقال لهم [illegible] جواب الرجل لها سائلا وقبوله
لما ذكره هو الخلع كما هو ظاهر والرجل المذكورين اجلاء فقهاء الاصحاب المعاصرين للائمة الاطياب [illegible] من الائمة صلوات الله عليهم
في هذه المسئلة لابد من هذا فلو كان لهذه الشروط التي ذكروها والاعتبارات التي اعتبروها اصل في الحكم لما اهملها [illegible] لهذا السائل عن
الاتباع بالطلاق الذي هو احد القولين في المسئلة وعليه دل بعض الاخبار [illegible] الاخبار الدالة على نفيه وبالجملة فان جميع ما ذكروه في هذه
الفروع انما جروا فيه على هذه التعليلات الاعتبارية التي لا تصلح ان تكون اسسا للاحكام الشرعية سيما مع ظهور الاخبار في عدمها كما اوضحناه والله
العالم بحقايق احكامه ونوابه العالمون بحلاله وحرامه **المقام الثاني** في الفدية وفيه مسائل **الاولى** قد صرح الاصحاب بانه كل ما يصح ان
يكون مهرا صح ان يكون فدية في الخلع وانه لا تقدير لها في جانب الكثرة وقد تقدم في بحث المهر ان كل ما يملكه المسلم من عين او دين او منفعة يصح كونه
مهرا اذا كان متمولا ومن ثم فيصح ان يكون فدية في الخلع ولا تتقدر الفدية في جانب الكثرة بما وصل اليها من المهر وغيره بخلاف عوض المباراة فانه لا
يجوز ان يتجاوز به ما وصل اليها منه **اقول** الظاهر ان المراد من قولهم كل ما صح ان يكون مهرا صح ان يكون فدية انما هو بيان انه يجب ان يكون
شيئا متمولا في الجملة عينا كان او دينا او منفعة قليلا كان او كثيرا وانه لا يتحدد بوجه من الوجوه ولا يتقيد فيه بمادة من المواد بخلاف عوض المباراة
كما سيأتي ان شاء الله ومن الاخبار المتعلقة بهذا المقام قولهم في موثقة سماعة قال قلت له المختلعة يحل لزوجها ان يأخذ من مالها ما قدر عليه وليس
له ان يأخذ من المباراة كل الذي اعطاها ودلت هذه الرواية على الفرق بين المختلعة والمباراة بما قدمنا ذكره وانه لا يتقيد ما اخذه من فدية
الخلع بقدر ولا حد وفي صحيحة زرارة [illegible] قال ذلك فقد حل له ان يخلعها بما تراضيا عليه من قليل او كثير وروى في الصحيح او الحسن
عن ابي جعفر ع قال المباراة يؤخذ منها دون الصداق والمختلعة يؤخذ منها ما شئت او ما تراضيا عليه من صداق او اكثر وانما صارت المباراة
يؤخذ منها دون المهر والمختلعة يؤخذ منها ما شاء لان المختلعة تعتدي في الكلام وتتكلم بما لا يحل لها [illegible] من اخبار الباب حمل
منها وبالجملة فان الحكم فيه مما لا اشكال فيه **الثانية** قالوا لابد في الفدية من العلم بالمشاهدة او الوصف الرافع للجهالة وظاهرهم انه
يكفي العلم الجلي بذلك بحيث يرتفع معظم الغرر ولا يجب الاستقصاء فان كان حاضرا فلا بد من التعيين بالاشارة كهذا الثوب وهذا العبد
وهذه القروش [illegible] او الوصف والقدر الذي يحصل به التعيين سواء كان عينا شخصيا او كليا وان كان غائبا قال في الشرائع لابد من
ذكر جنسه ووصفه وقدره مع انه اكتفى في الحاضر بالمشاهدة وان لم يعلم مقداره وزنه او كيله او ذرعه فقال بعد الكلام المذكور ويكفي في الحاضر
المشاهدة وهذا هو المطابق لما تقدم ذكره في المهر وهم قد جروا على نحو ما تقدم في باب المهر وعلى هذا فلو بذلت له ما في ذمته من المهر جاز وان
لم تعلم قدره لان ذلك متعين في نفسه وان لم يكن معلوما لها ويأتي على ما ذكره المحقق في الشرائع من ان الغائب لا بد من ذكر جنسه ووصفه وقدره
عدم الصحة لان هذا من قبيل الغائب الذي لا يصح الخلع الا بعد معرفة مقداره وبهذا صرح في المسالك [illegible] سبطه في شرح
النافع ويتفرع على اصل المسئلة واعتبار هذا الشرط ما لو خالعها على الف واطلق ولم يذكر المراد من تلك الالف جنسا او لا وصفا ولا
نقدا منه فانه لا يصح الخلع لعدم التعيين المانع من حملها على بعض دون بعض والجهالة ولو اتفقا على قصد معين بان قصدت الف درهم

وقصد هو كذلك

وقصد هو كذلك قال في المسالك صح ولزمهما ما قصداه وان لم يجز ذلك في غيره من المعاوضات كالبيع لان المقصود ان يكون العوض معلوما عند المتعاقدين
فاذا اتفقا على شيء بالنية كان كما لو توافقا بالنطق هذا هو الذي اختاره المصنف والعلامة وقبلهما الشيخ في ط وهو الذي يقتضيه قوله ولا
يصح الخلع لانه معلوم بحسب مع قصدهما [illegible] في مسائل النزاع ما ينبه عليه ايضا ثم قال ويحتمل فساد الخلع باهمال ذكر الجنس والوصف وان
قصداه كما لا يصح ذلك في غيره من عقود المعاوضات وعلى المشهور لو قال بذلت لك مالي في ذمتك او ما عندي او ما اعطيتني من الاسباب ونحو ذلك
مع علمها بقدره ووصفه صح ولو وقع ايضا البيع على مثل ذلك لم يصح لا بد فيه من التلفظ بما يميزه ويعينه من الجنس والوصف والقدر وهذا
من الامور المحتملة في هذا الباب من الفرق بينه وبين غيره من المعاوضات المحضة انتهى واعترضه سبطه هنا في شرح النافع فقال بعد ما ذكره من عدم صحة
البيع على مثل ذلك غير واضح والمتجه الصحة في الموضعين **اقول** لا يخفى ان روايات هذا الباب ومنها ما تقدم في رواية سماعة وهذه المسئلة
مطلقة بالنسبة الى الفدية لا تعرض فيها لشيء مما ذكره [illegible] ولا اشارة الى ما ذكروه من اشتراط ما يشترط في البيع والمعاوضات [illegible] بينهم
منها ان كلما تراضيا عليه من المال ونحوه صح الخلع به معلوما كان في نفسه او مجهولا نعم لابد من ان يكون المتفق عليه بينهما معلوما للكل [illegible]
[illegible] وان لا يكون مما لا ينضبط [illegible] بزيادة على ما تقدم حل له ان يأخذ منها ما وجد وفي آخر فقد طاب له
ما اخذ منها وفي ثالث حل له ان يأخذ منها جميع ما اعطاها وكلما قدر عليه مما تعطيه من مالها الحديث [illegible] واضح فيما ادعيناه
فلا اشكال في صحة الخلع على الاشياء المشاهدة المشار اليها كهذا العبد وهذا الثوب وهذه الصبرة من الحنطة والشعير ونحو ذلك مما لم يعلم
قدره في الجملة وكذا يجوز على ما في الذمة من مهر ونحوه اذا تراضيا به معلوما كان مقداره او مجهولا **الحادي** لو بذلت له الف درهم او الف دينار ولم
يكن حاضرا ثمة [illegible] الى الرايج من نقد تلك البلد في ذلك الوقت انه اخذ وان تعدد فان كان ثمة نقد غالب حمل عليه لان العادة
تنزل على النقد الغالب والخلع فيما يرجع الى المال كسائر المعاملات ولا فرق في الغالب بين كونه ناقص الوزن عن الدراهم الشرعية او زايدة ولا
بين كونه مغشوشا او خالصا [illegible] ولم يكن فيها غالب وجب التعيين وبطل مع الاطلاق كغيره من المعاوضات لاستحالة الترجيح من غير مرجح
ولو كان هناك نقد غالب ونقد متعدد معينا بجزئه وتراضيا عليه صح لان المرجع في ذلك اليهما كما لو بذلت غير النقد كما صرح به في المسالك
وهو جيد لان المرجع في البدل الى ما تراضيا عليه وان يكون معلوما على وجه لا يتطرق اليه النزاع بعد ذلك ولا يتحقق الاختلاف بينهما
الثالثة لو وقع الخلع على ما لا يملكه المسلم كالخمر والخنزير وعلم الزوج بذلك فالظاهر انه لا خلاف في بطلان الخلع لان من شرط الفدية ان يكون مالا
مملوكا للزوجة قالوا لانه عوض عن حق البضع فلابد من صلاحيته للمعاوضة والاظهر الاستدلال بما تقدم في الاخبار من كونه من مالها كما تكاثرت
الدلالة عليه وما عللوه به يكون وجها للنص ثم الخلاف في وقوعه طلاقا رجعيا وبه قال الشيخ في ط لاشتماله على امرين الطلاق والعوض فاذا
بطل احدهما بقي الآخر كما لو اخل احد الشرائط وفصل المحقق فقال ان ما ذكره الشيخ حق ان اتبع بالطلاق والا كان البطلان [illegible] على
ما ذكره في المسالك انه مع الاقتصار على الخلع وعدم الاتباع بالطلاق لا يتحقق صحة الطلاق مع فساد العوض لان الخلع الذي يقام مقام
الطلاق او هو الطلاق ليس الا اللفظ الدال على الابانة بالعوض فبدونه لا يكون خلعا فلا يتحقق رفع الزوجية باينا ولا رجعيا وانما يتم
اذا اتبعه بالطلاق ليكون امرين متغايرين لا يلزم من فساد احدهما فساد الآخر فيفسد الخلع لفوات العوض ويبقى الطلاق المتعقب له
رجعيا لبطلان العوض الموجب لكونه باينا قال وهذا اقوى **اقول** وفيه ان ما اختاره هنا من صحة الطلاق رجعيا ينافي ما صرح به في غير
موضع مما تقدم من ان العقد المشتمل على شرط فاسد يجب ان يكون باطلا لان الواقع غير مقصود والمقصود غير واقع وما وقع مقصودا غير واقع
فانه ان في المقام انما القصد هنا انما توجه الى الخلع بهذا البذل والبينونة به ولم يتعلق بمجرد الطلاق الرجعي فالطلاق الرجعي غير مقصود والمقصود
وهو البائن غير صحيح ولا واقع لعدم البذل فان وجوده هنا كعدمه ومن هنا يتقدح قول ثالث وهو البطلان مطلقا هذا اذا كان عالما كما
تقدمت الاشارة اليه اما لو كان جاهلا بعدم ماليته كما لو ظنه خلا فبان خمرا [illegible] فظاهر الاصحاب كما صرح به المحقق في
الشرائع والعلامة في القواعد هو صحة الخلع وكان له بدله [illegible] فظهر كونه كذلك وعلله في المسالك قال لانهما تراضيا

على المقدار من الجزئي المعين الذي بطلان كونه عوضا لا يقتضي الرضا بالكلي المنطبق عليه لان الجزئي مستلزم للرضا به يستلزم الرضا بالكلي فاذا فات
الجزئي لمانع صلاحيته للملك بقي الكلي ولانه اقرب الى المعقود عليه ثم قال ولم يتعلق هنا قولان مشاهده وكلاهما في وجوب قيمته عند مستحله كالخمر
فالمهر مع انه لا احتمال قايم فيه اما اولا فلفقد شرط صحته وهو كونه مملوكا والجهل به لا يقتضي الصحة كما لو تبين فقد شرط في بعض اركان العقد
واما الثاني فلان قيمة الشيء اقرب اليه عند فقده ولان المقصود من المعين ماليته مع فقدها يصار الى القيمة لانه لا مثل له في شرع
الاسلام فكان كتعذر المثل في المثلي حيث يجب فانه ينتقل الى قيمته ولو ظهر مستحقا للغير فالحكم مثله مع العلم والجهل كما فصلنا انتهى **اقول** ه
المسئلة من اصلها عرية من نصوص بالاشكال لعدم النص الواضح في هذا المجال وبناء الاحكام الشرعية على هذه التعليلات
العقلية وان اشتهر بينهم الا انه محض مجازفة في احكامه سبحانه التي استفاضت الايات والروايات بالنهي عنها من الكتاب العزيز والسنة
المطهرة سيما مع تعارض التعليلات المذكورة وقد تقدم في بحث المهور نقل الخلاف في صحة العقد على هذه الاشياء وبطلانه وانه على تقدير
القول بالصحة فالواجب عوض هذه الاشياء على اقوال ثلثة وليس لهم في هذه المقامات الا مجرد العلل الاعتبارية فكل من ذهب منهم الى قول علله
بوجه اعتباري كما هنا والحكم عندي في الجميع يرجع الى صاحب الامر صلوات الله عليه وعلى ابائه الطاهرين وانما نقلت مثل ذلك هنا وفي غير
هذا الموضع الموقوف على مذاهب الاصحاب واحتجاجاتهم في هذه الابواب **الرابعة** لا خلاف في صحة بذل الفدية من المرأة فانه مورد الاية و
الاخبار ومثلها وكيلها الباذل لك من مالها الرجوع ذلك بالاجرة اليها ولدخوله تحت الاية اعني قوله ولا جناح عليهما فيما افتدت به وبذل
وكيلها من مالها باذنها في معنى بذلها والحق في المسالك بالوكيل الضامن له باذنها من ماله ليرجع عليها قال بعد ذكر الوكيل وكذا بذله ممن
يضمن في ذمته باذنها فيقول للزوج طلق زوجتك على مائة وعلي ضمانها والفرق بينه وبين الوكيل ان الوكيل يبذل من مالها باذنها وهذا
يبذل من ماله باذنها ليرجع عليها بما يبذله بعد ذلك في معنى الوكيل الذي يدفع العوض عن الموكل من ماله ليرجع به فيصير بمنزلة اقراضه لها
وان كان بصورة الضمان انتهى **اقول** ويعتبر في هذه الصورة المذكورة اشكال لاستفاضة الاخبار بكون البذل من مالها ففي موثقة
سماعة المتقدمة ويأخذ من مالها ما قدر عليه وفي صحيحة عبد الله بن سنان المنقولة في تفسير الثقة الجليل علي بن ابراهيم فقد حل له
ان يأخذ منها جميع ما اعطاها وكل ما قدر عليه مما تعطيه من مالها الحديث وفي جملة من الاخبار حل له ما اخذ منها ونحو ذلك مما يدل
على ان الماخوذ من مال الزوجة والقول بذلك في الوكيل انما هو من حيث كون المدفوع من مالها باذنها وان اختلف الدافع اما في صورة
الدفع من ماله وان كان بقصد الرجوع عليها فانه لا يدخل تحت هذه الاخبار الا بنوع تكلف واعتبار والاصل بقاء الزوجية والعصمة
بينهما ومن المحتمل ان يكون لمالها خصوصية في ذلك دون مال غيرها وان رجع به عليها وبالجملة فالقول بذلك غير خال من شوب الاشكال
نحو وجه على ما صرحت به نصوص المسئلة وكيف كان فالصورتان الاوليان مما لا خلاف فيهما ولا اشكال انما الخلاف في صحته من المتبرع بالبذل
من ماله بان يقول للزوج طلقها وانت برئ من مالي كذا بحيث يكون عوضا للخلع والاشهر الاظهر العدم لان الاصل بقاء النكاح حتى يعلم المزيل
شرعا وليس فليس ثابت شرعا بانه لا فرق بين هذه الصورة والصورة الملحقة سابقا الا في الرجوع بعد الدفع كما في الاولى وعدمه كما في الثانية
والا فالبذل في كلا الصورتين انما هو من مال الباذل ورد هذه الصورة باصالة بقاء النكاح حتى يعلم المزيل جار فيما يكون الدفع من مال الباذل
مع عدم الرجوع به مزيلا للنكاح لعدم وجود ذلك في ادلة المسئلة جار ايضا في الصورة الملحقة فان اصالة النكاح ثابتة والدفع من مال اجنبي
رافع للنكاح وان كان بنية الرجوع لما عرفت من اختصاص النصوص بكون المدفوع من مالها ومما يؤيد ما ذكرناه من عدم صحة هاتين الصورتين
الاخبار الدالة على جواز رجوعها فيما بذلته وان للزوج الرجوع فيها فان ظاهرها اختصاص الرجوع بما بذلته وهي في هاتين الصورتين
لم تبذل شيئا وانما بذله ذلك الاجنبي غاية الامر في احدهما على وجه الرجوع وانه يكون قرضا عليها وهذا لا يصدق به الرجوع فيما بذلته الا
بنوع من التأويل والتكلف ويؤيد ما ذكرناه ايضا ظاهر الاية اعني قوله ولا جناح عليهما فيما افتدت به وهي في هاتين الصورتين لم تفتد
بشيء وانما افتداها الاجنبي وموجب ظاهر الاية انه لا تحل الفدية للزوج لانها تحت الجناح حيث انها لم تفتد والجناح انما ارتفع عما افتدت

بدون

بدون ما ذكرناه الا بارتكاب التأويلات والتكلفات الغير السديدة وبالجملة فالحكم المذكور غير خال عندي من الاشكال وذكر جملة من الاصحاب انه
المخالف في هذه المسئلة من اصحابنا غير معلوم على التعيين الا انه مذهب جمهور العامة وربما علل بان البذل افتداء وهو جائز من الاجنبي
كما تقع الجعالة منه على الفعل لغيره وان كان طلاقا ورد بان البذل المتنازع في صحته ما اقتضى جعل الطلاق معه خلعا لتترتب عليه احكامه المخصوصة
لا بذل المال في مقابلة الفعل على وجه الجعالة كان يقول طلق زوجتك وعلي الف من مالي مثلا فان الظاهر هنا صحته ووقوع الطلاق ولا مانع من
صحته ولا من صحة الجعالة عليه لكن لا يشترط هنا في اجابة المفارقة لسؤاله ولا الفورية ويكون الطلاق رجعيا من هذه الجهة انتهى وهو جيد و
كيف كان فضعف القول المذكور اظهر من ان يخفى نعم لو قلنا بصحة الخلع الواقع من بذل الاجنبي فهل للاجنبي ان يرجع بالبذل ما دامت في
العدة يحتمل ذلك كما في بذل الزوجة ويحتمل قويا عدم جواز الرجوع هنا مطلقا اقتصارا فيما خالف الاصل على موضع اليقين وهو رجوع الزوجة بما بذلته
خاصة **اقول** وحيث علم ان الاصل القول المذكور لا حجة له ولا دليل عليه فالتفريع عليه مما لا حجة له ولا وجه يميل اليه وفي هذا المقام جملة من الفروع
ذكرها الاصحاب رضوان الله عليهم اعرضنا عن ذكرها لعدم النصوص الدالة عليها وعدم الاعتماد عندنا على هذه التعليلات الاعتبارية وذكرها يحوج
تطويل بغير طائل فليرجع اليها من احب الوقوف عليها في مطولات الاصحاب والله العالم **المقام الثالث** في الشرائط وهي اما ان تتعلق بالخالع او المختلعة او
تكون خارجة عنهما فهنا مراتب ثلثة **ا** ما يتعلق بالخالع ويشترط فيه البلوغ وكمال العقل والاختيار والقصد والوجه في ذلك ان الخلع طلاق كما تقدمت
الاشارة اليه فيشترط في الخالع ما يشترط في المطلق وقد تقدم تحقيق القول في هذه الشروط في كتاب الطلاق فلا وجه لاعادة الكلام فيها فلو خالع ولي
الطفل زوجة الطفل فان جعلنا الخلع طلاقا او مفتقرا الى ان يتبع بالطلاق لم يصح مطلقا لما تقدم من انه ليس للولي ان يطلق عن الصبي وان وجدت مصلحة
وان جعلناه فسخا كما هو القول الاخر صح ودون في صحته المصلحة لانه حينئذ بمنزلة المعاوضة عنه وهي جائزة مع المصلحة فلا فرق حينئذ بين خلعه بمهر المثل
او اقل لان المصلحة هي المسوغة للفعل **ب** ما يتعلق بالمختلعة ويشترط فيها مع الدخول بها ان تكون في طهر لم يقربها فيه اذا كان زوجها حاضرا وكان
مثلها تحيض وان تكون الكراهة خاصة منها اما الاول فلما تقدم تحقيقه في كتاب الطلاق لان الخلع طلاق كما عرفت وقد تقدم اشتراط ذلك فيه موضحا فيشترط
هنا ايضا ويرجع في توضيحه الى ما تقدم قالوا ويشترط فيه ذلك وان قلنا بكونه فسخا لدلالة الاخبار على انه لا يكون خلعا الا على طهر **اقول** والتحقيق ان
ذكر هذا القول اعني القول بكون الخلع فسخا لا وجه له في هذه المواضع ولا للتفريع عليه لما تقدم من بيان ضعفه وظهور الاخبار الصحاح الصراح في رده
وتصريح الاخبار هنا باشتراط كون الخلع على طهر انما خرج بناء على ذلك لا لاجل ما ذكروه فلنا الاشتراط والاخبار الدالة على اشتراط كونه على طهر ما رواه
الكليني في الصحيح عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع قال لا طلاق ولا خلع ولا مباراة ولا خيار الا على طهر من غير جماع وفي الصحيح عن محمد بن اسماعيل قال سالت
ابا الحسن الرضا ع عن المرأة تباري زوجها او تختلع منه بشاهدين على طهر من غير جماع هل تبين منه فقال اذا كان ذلك على ما ذكرت فنعم وما رواه في
يب عن محمد بن اسماعيل بن بزيع في الصحيح قال سالت ابا الحسن الرضا ع عن المرأة تباري زوجها او تختلع منه بشهادة شاهدين على طهر من غير جماع
هل تبين منه بذلك او هي امرأته ما لم يتبعها بالطلاق فقال تبين منه الحديث وقد تقدم في الاخبار الدالة على ان الخلع يتبع بالطلاق وما رواه في الكافي
عن عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح قال سالت ابا عبد الله ع هل يكون خلع او مباراة الا بطهر فقال لا يكون الا بطهر وما رواه في يب عن محمد بن مسلم
وعن ابي بصير في الموثق قالا قال ابو عبد الله ع لا اختلاع الا على طهر من غير جماع وعن زرارة ومحمد بن مسلم عن ابي عبد الله ع قال الخلع تطليقة
باينة وليس فيه رجعة قال زرارة لا يكون الا على مثل موضع الطلاق اما طاهرا او حاملا بشهود وعن ابن رباب قال سمعت حمران يروي عن ابي
عبد الله ع قال لا يكون خلع ولا تخيير ولا مباراة الا على طهر من المرأة من غير جماع الحديث وسيأتي تمامه ان شاء الله تعالى قريبا واما الثاني وهو كون الكراهة
منها خاصة فلما استفاض في الاخبار من انها لا تخلع حتى تقول تلك الاقوال المخزية الدالة على كمال كراهتها ونفرتها من زوجها ومنها زيادة على ما تقدم
ما رواه في الكافي والفقيه في الصحيح عن الحلبي عن ابي عبد الله ع قال المختلعة لا يحل خلعها حتى تقول لزوجها والله لا ابر لك قسما ولا اطيع لك
امرا ولا اغتسل لك من جنابة ولاوطين فراشك من تكرهه ولا اذنن عليك بغير اذنك وقد كان الناس يرخصون فيما دون هذا فاذا قالت المرأة
ذلك لزوجها حل له ما اخذ منها وكانت عنده على تطليقتين باقيتين وكان الخلع تطليقة قال يكون الكلام من عندها وما رواه في الكافي عن سماعة

في الموثق قال سألته عن المختلعة فقال لا يحل لزوجها ان يخلعها حتى تقول لا ابر لك قسما ولا اقيم حدود الله فيك ولا اغتسل لك من جنابة ولا اوطئن فراشك
ولا ادخلن بيتك من تكرهه من غير ان تعلم هذا ولا يتكلمونهم وتكون هي التي تقول ذلك فاذا هي اختلعت منه فهي باين وله ان يأخذ من مالها ما قدر عليه
وما رواه في الكافي عن محمد بن مسلم في الصحيح او الحسن عن ابي عبد الله ع قال المختلعة التي تقول لزوجها اخلعني وانا اعطيك ما اخذت منك فقال لا يحل
له ان يأخذ منها شيئا حتى تقول والله لا ابر لك قسما ولا اطيع لك امرا ولا اوذن في بيتك بغير اذنك فاذا فعلت ذلك من غير ان يعلمها حل له ما اخذ
منها وكانت تطليقة بغير طلاق يتبعها وكانت باينا بذلك وكان خاطبا من الخطاب الى غير ذلك من الاخبار الجارية على هذا المنوال في اشتراط
شرعية الخلع بامثال هذه الاقوال وهو في غاية الاشكال والاعضال لظاهر هذه الاخبار وما دلت عليه من هذا الاشتراط افتى الشيخ وغيره من
المتقدمين حتى قال ابن ادريس في كتابه ان اجماع اصحابنا منعقد على انه لا يجوز الخلع الا بعد ان يسمع منها ما لا يحل ذكره من قولها لا اغتسل لك من
جنابة ولا اقيم لك حدا ولا اوطئن فراشك من تكرهه ويعلم ذلك منها فعلا انتهى ويشكل ذلك بانه لم تنته الكراهة الى هذا المقدار فانه بموجب هذه الاخبار لا
يجوز خلعها مع ان الذي شاهدناه من مشايخنا بل هو ظاهر متأخري اصحابنا هو الاكتفاء بما هو دون هذه المرتبة ويشكل ايضا بانه لم ينقل امثال هذه
الاقوال فانه كثير النصوص على كثرتها متفقة على انه لا يحل اخذ شيء منها ولا يصح خلعها حتى تقول ذلك حتى انها دلت على انه لا ابدا ان يكون تلك الاقوال
منها دون ان يعلمها غيرها والمفهوم من كلام متأخري الاصحاب عدم اشتراط ذلك لانهم جعلوا مناط الخلع حصول الكراهة منها ولم يشترط احد منهم
بعد الاقوال بالفعل بل كلما دال على الكراهة من لفظ او فعل او نحو ذلك فهو كاف في صحة الخلع وترتب احكامه عليه ولم اقف على من تنبه لهذا الا
شيخنا في المقام الا السيد السند في شرح النافع فانه تنبه للاشكال الاول منها فقال بعد نقل كلام ابن ادريس المذكور وعلى هذا فيشكل وقوع الخلع في
من الموارد لانا لم نعلم وصول الكراهة من الزوجة الى هذا الحد انتهى وقد غفل عن الاشكال الثاني مع انه اشد واعضل فان كثيرا من النساء ان كرهت كراهة
تامة الا انهن لا يتعدين الى هذه الاقوال ولا امثالها والنصوص كما ترى ظاهرة في اشتراطها وكذا ظاهر كلام ابن ادريس وبالجملة فالمسألة عندي غير خالية
من شوب الاشكال وحيث قد عرفت ان الخلع طلاق كما دلت عليه النصوص المتقدمة وان لم يتبع بالطلاق فاللازم من ذلك هو لحوق احكام الطلاق له ومنها ما
تقدم في كتاب الطلاق جواز طلاق الحامل في الدم وان قلنا بانها تحيض وكذا الطلاق التي لم يدخل بها وان كانت في الحيض وكذا اليائسة وان وطأها
طهر المخالعة وح يصح خلع هذه الثلث في المواضع المذكورة كما يصح طلاقهن ونقل عن بعض اصحابنا انه حكم بعدم جواز خلع الحامل وان قلنا انها تحيض الا في
اخر طهر المواقعة خلافا للطلاق قال في شرح النافع بعد نقل هذا القول وهو مجهول القائل والاصح الاول وضعفه ظاهر مما قدمناه ج ما هو خارج
عن الاولين من الاشتراط يعتبر في صحة الخلع حضور شاهدين عدلين وقد تقدم في الاخبار قريبا ما يدل عليه ويدل عليه ايضا ما رواه الشيخ عن ابن
رئاب قال سمعت حمران يروي عن ابي عبد الله ع قال لا يكون خلع ولا تخيير ولا مباراة الا على طهر من المرأة من غير جماع وشاهدين يعرفان الرجل
ويريان المرأة ويحضران التخيير واقرار المرأة على انها على طهر من غير جماع يوم خيرها قال فقال محمد بن مسلم اصلحك الله ما اقرار المرأة هيهنا قال يشهد الشاهدان
عليها بذلك للرجل حذار ان يأتي بعد فتدعي انه خيرها وهي طامث فيشهدان عليها بما سمعا منها وانما يقع عليها الطلاق اذا اختارت نفسها قبل ان
تقوم واما الخلع والمباراة فانه يلزمها اذا اشهدت على نفسها بالرضا فيما بينها وبين زوجها بامر فان عليه في ذلك المجلس فان افترقا على شيء ورضيا
كان ذلك جائزا عليهما وكانت تطليقة باينة لا رجعة له عليها سمي طلاقا او لم يسم ولا ميراث بينهما في العدة قال والطلاق والتخيير من قبل الرجل والخلع
والمباراة يكون من قبل المرأة اقول ما دل عليه هذا الخبر من اشتراط معرفة الشاهدين للرجل والمرأة بعين اعلم بها لم اقف على من صرح به الا السيد
السند في شرح النافع وقد تقدم الكلام معه في هذه المسألة في الركن الرابع في الاشهاد من كتاب الطلاق وظاهر الخبر المذكور ويؤيده ما قدمنا ذكره من عدم
اشتراط صيغة خاصة للخلع او المباراة بل كلما دل على الرضا بها من الالفاظ الجارية بينهما فهو كاف في صحة الخلع وترتب احكامه عليه فانه ينادي بظاهره
انهما اذا تواضيا على شيء وافترقا عليه من ذلك المجلس كان ذلك التراضي بحضور الشاهدين مع اشتماله على الاشتراط فانه يكون خلعا وهذا نحو ما تقدم في
خبر جميل المتقدم ذكره ومنها ما ذكروه من انه يشترط تجريده عن الشرط والمراد الشرط الذي لا يقتضيه العقد اما لو اقتضاه كما لو اشترط الرجوع ان رجعت
في البذل فانه لا بأس به بل اشتراطه في التحقيق ليس اشتراطا فان هذا الحكم ثابت له اشترط ام لم يشترط اما ما لا يقتضيه العقد فظاهر السيد السند في شرح

النافع

النافع نقل الاتفاق عليه على عدم جواز اشتراطه فاسد ويدل عليه اصالة عدم البينونة مع الخلع المعلق على الشرط السالم عما يخرج عنه اقول ولا يخفى ما في هذا التعليل
التعليل من الوهن سيما مع معارضته بعموم ما دل على مشروعية الخلع الشامل لما كان مشروطا او غير مشروط والكلام في هذه المسألة يجري على ما تقدم في كتاب الطلاق في
من انه يشترط تجريد الطلاق من الشرط وظاهر الاتفاق على الحكم المذكور في الموضعين وهو الحجة عندهم والا فما ذكروه من التعليلات في كل من الموضعين عليل
لا يصلح لتأسيس حكم شرعي وظاهر جملة من الاصحاب ومنهم شيخنا في المسالك التوقف في الحكم المذكور في الطلاق وقد تقدم البحث فيه مستوفى وهو الظاهر
منه في هذه المسألة حيث قال الكلام في اشتراط تجريده عن الشرط كالكلام في الطلاق مع انه مذهب الاصحاب ودليله غير صالح وعموم الادلة الدالة على شرعيته
يتناول المشروط وغيره وقد تقدم وورد النص بجواز تعليق الظهار على الشرط مع كونه غير مناف للصحة وبالجملة فلولا الاجماع لكان الخلاف هنا غير متحقق فان تم فهو
الدليل انتهى اقول ويؤيد الصحة مع الشرط عموم الادلة الدالة على وجوب الوفاء بالشرط وان المؤمنين عند شروطهم الا شرطا حرم حلالا او احل
حراما وبالجملة فالمسألة محل توقف والاحتياط يقتضي الوقوف على القول المشهور والله العالم ومن الشروط المقتضية لبطلانه لعدم منافاته للاصحاب
وهي التي ليست من مقتضيات العقد ما لو قال خالعتك ان شئت فانه لا يصح وان شاءت لان الشرط ليس من مقتضى العقد وكذا لو قال متى ضمنت لي الفا او
اعطيتني او نحو ذلك وكذلك متى او مهما او اي وقت او اي حين فالواو ضابطه ان يكون امرا متوقعا بعد الصيغة علقت عليه يمكن وجوده وعدمه والله العالم
المقام الرابع في الاحكام وفيه مسائل الاولى قالوا لو اكرهها على الفدية فعل حراما ولو طلقها به صح الطلاق ولم تسلم له الفدية وكان له الرجعة اقول هذا
الكلام يتضمن حكمين اولهما انه لو اكرهها على الفدية فعل محرما ولا يملك الفدية والوجه ظاهر لقيام الادلة العقلية والنقلية بانه لا يحل مال امرئ
الا باذنه ويتحقق الاكراه عليها بتوعدها بما لا تحتمله او لا يليق بحالها من ضرب وشتم ونحوهما الا بالتقصير في حقوقها الواجبة من النفقة و
القسم فتفتدي منه لذلك فانه لا يعد اكراها لانه ربما يكون الحامل عليه ضعف دينه وحرصه على المال نعم لو ظهر بها انه انما فعل ذلك لتفتدي منه
فهو اكراه لصدق تعريفه عليه وقد تقدم في بحث الشقاق من كتاب النكاح ما يشير اليه وثانيهما انه حيث يتحقق الاكراه على البذل فان كان الواقع طلاقا
كما ذكروه ويكون من قبيل الطلاق بعوض صح الطلاق خاصة وفسد البذل لعدم صحة كونه عوضا وكان له الرجعة كما في سائر افراد الطلاق ويحتمل بطلان
الطلاق لعدم موجب العقد الا بالفدية وهي باطلة فما قصد غير صحيح وما هو صحيح لم يتوجه اليه القصد وقد تقرر ان العقود بالقصود وان كان الواقع
خلعا وان لم يتعرض له في العبارة المتقدمة فانه باطل وان قلنا انه طلاق فلا يكون رجعيا لان ماهيته لا تتحقق بدون صحة البذل عند الاصحاب الثانية
منهم رضوان الله عليهم بانه لو خلعها والاخلاق ملتئمة لم يصح الخلع ولم يملك الفدية ولو طلقها والحال هذه بعوض صح الطلاق ولم يملك العوض
وله الرجعة اقول اما عدم صحة الخلع في هذه الحال فظاهر لانه من شرطها وقوع الكراهة والمفروض انه لا كراهة كما هو المراد من التيام الاخلاق واذا لم يصح
الخلع ولم يملك الفدية ثم انه لا يخفى ان التعبير بالتيام الاخلاق هنا عن عدم الكراهة الموجبة لصحة الخلع انما خرج مخرج الغالب وذلك فانا لو فرضنا الكراهة
لامر نفسي يكون مجامعها الا التيام الاخلاق فيمكن انه تكرهه وحسن السلوك معه امتثالا للاوامر الشرعية والقيام بما هو الواجب عليها من حقوقه
ولكن لما كان ذلك على خلاف الغالب والطريقة الجارية بين الناس لم يلتفت اليها الاصحاب وبنوا الامر على الغالب وفي كلام العقلاء والظاهر انه
في بعض الاخبار ما اضمر احدكم شيئا الا اظهره الله تعالى على صفحات وجهه وفلتات لسانه وفي المقام حكاية مناسبة ذكرها وهو ان رجلا مرض
مرضا شديدا وكان له زوجة تقوم عليه وتخدمه خدمة فائقة لم يرمثلها في الازواج فلما من الله عليه بالصحة قال لزوجته ان لك علي
حقا من اعظم الحقوق فاحب ان اكافيك به واجازيك عليه وهو انك قد خدمتيني في هذا المرض خدمة زائدة فاطلبي ما تريدين فانه لا بد
من مكافاتك فقالت له اعف عن هذا فاني لا اطلب شيئا فالح عليها واكد تمام التاكيد بحيث انها لم تجد مخلصا فقالت ان كان ولا بد فاني اطلب
الطلاق منك فتعجب الرجل غاية العجب وقال لك بهذه الخدمة التي ظهرت منك بهذه الخدمة العظيمة في الصحة والمرض كيف تطلبين الطلاق فقالت
اعلم اني قد تزوجت بك واني كارهة لك تمام الكراهة وانما كانت هذه الخدمة مني امتثالا لامر الله سبحانه في القيام بما وجب علي من حقوقك
والظاهر ان الرجل اجابها الى الطلاق بعد ذلك ثم ان ما ذكروه من قولهم ولو طلقها صح الطلاق آه فالمراد انه لو لم يقع بلفظ الخلع وانما وقع بلفظ
الطلاق بعوض فان الطلاق يكون صحيحا ولكنه يصير رجعيا لا باينا ولم تسلم اليه الفدية لما عرفت من الاخبار المتقدمة المتكاثرة من ان الفدية

لا تحل الا بتلك الاقوال المكروه التي هي كناية عن مزيد الكراهة والمفروض ان هنا الاخلاق ملتئمة هذا هو المشهور وقيل بالبطلان وقد تقدم الكلام
في ذلك في اخر الوضع الرابع من المقام الاول في الصيغة وبانا على ما ذهب اليه شيخنا الشهيد الثاني كما قدمنا البحث فيه سيما في الوضع المذكور انه يقع
الطلاق هنا موقع الخلع ويترتب عليه ما يترتب على الخلع من البينونة واستحقاق البذل ونحو ذلك وقد عرفت ما فيه الثاني قد صرح الاصحاب رضوان الله
عليهم بانه يجوز عضلها اذا اتت بالفاحشة لتفتدي نفسها وقيل بانه منسوخ والاكثر على العدم اقول الاصل في هذا الحكم قوله عز وجل ولا تعضلوهن
لتذهبوا ببعض ما آتيتموهن الا ان يأتين بفاحشة مبينة والعضل المنع والتضييق والمراد هنا التضييق المانع من التزويج بسوء العشرة معها
[illegible] في المسالك واختلف في الفاحشة المشار اليها فقيل هو الزنا وقيل ما يوجب الحد مطلقا وقيل كل معصية وكون الحكم على خلاف الاصل
ينبغي معه الاقتصار على محل الوفاق وهو الاول لانه ثابت على جميع الاقوال انتهى اقول اما الفاحشة الموجبة لاخراج الزوجة وهي المذكورة في قوله
تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان يأتين بفاحشة مبينة فقد تقدم ذكر الخلاف فيها والاخبار المتعلقة بها واكثر الاخبار على ان
المراد منها ايذاء اهله وسوء خلقها معهم وفي رواية الزنا وفي اخرى انها السحق لا الزنا واما الفاحشة في هذه الاية فلم اقف على اختلاف الاقوال فيها
الا فيما ذكره هنا من المحتمل فربما انه مبني على تلك الاقوال التي تقدمت في تلك الاية واما ما يتعلق بهذه الاية من الاخبار فلم اقف فيه الا على ما ذكره
امين الاسلام الطبرسي طاب ثراه في كتاب مجمع البيان حيث قال الا ان يأتين بفاحشة مبينة اي ظاهرة وقيل فيه قولان احدهما يعني الا ان
يزنين عن الحسن وابي قلابة والسدي قالوا اذا اطلع منها على زنية فله اخذ الفدية والاخر ان الفاحشة النشوز عن ابن عباس والاولى حمل الاية
على كل معصية وهو المروي عن ابي جعفر عليه السلام واختاره الطبرسي انتهى وليس في المقام غير هذه الرواية المرسلة [illegible] الا انه من المحتمل عندي قريبا
تفسير الفاحشة هنا ايضا بما دلت عليه تلك الاخبار المتقدمة من تلك الاقوال القبيحة التي [illegible] الموجبة لحل ما اخذه منها وحل خلعها
ولكن هذا في الحقيقة يرجع الى ما دل عليه الخبر المتقدم من انها كل معصية فانه احد افراد المعاصي فلا يكون خارجا عنه وبما ذكرناه يظهر لك ما في
كلامه قدس سره من الاشكال وان العمل [illegible] الاية ونحوها الاحكام الشرعية على ذلك انما هو على الادلة الشرعية والحجج الواضحة الجلية لا على
تحقيق الاقوال التي يرجح منها ما هو المتفق عليه من تلك الاقوال [illegible] الا واما ما ذكر من القول بانها منسوخة فهو قول ذكره الشيخ في
ونسبه بعض من تأخر عنه والظاهر انه من اقوال العامة كما نبه عليه شيخنا في المسالك قالوا ان هذه الاية منسوخة بقوله تعالى الزانية والزاني
فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة [illegible] نزلت الحد [illegible] الا بالاكراه
جبيرة بانه لا وجود لهذه الاخبار المبنى عليها هذا القول في شيء من اصولنا والموجود في اخبارنا في تفسير هذه الاية ان الفاحشة فيها انما هي بمعنى
كل معصية كما عرفت لا بخصوص الزنا وبالجملة فالقول المذكور غير ملتفت اليه ولا معول عليه الثالث لا ريب في انه متى صح الخلع واجتمعت شرائطه كانت
فرقة بائنة لا رجعة للزوج فيها الا ان ترجع هي فيما بذلت اذا كان رجوعها في العدة فانه مع رجوعها يكون الطلاق رجعيا فان شاء الزوج ان يرجع
رجع فاما ما يدل على البينونة بذلك على الوجه المذكور فجملة من الاخبار منها قوله عليه السلام في صحيحة محمد بن مسلم الخلعة التي تكون من الزوجة اخلعني [illegible]
عليّ فاذا فعلت ذلك من غير ان يعلمها حل له ما اخذ منها وكانت تطليقة بغير طلاق يتبعها وكانت بائنا بذلك وكان خاطبا من الخطاب وفي رواية
ابي الصباح الكناني عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا خلع الرجل امرأته فهي واحدة بائن وهو خاطب من الخطاب وفي صحيحة محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام حل
له ما اخذ منها [illegible] واما ما يدل على كونه رجعيا متى رجعت هي في العدة ففي صحيحة محمد بن اسماعيل بن بزيع عن الرضا عليه السلام قال
[illegible] تختلع منه بشهادة شاهدين على طهر من غير جماع هل تبين منه بذلك او هي امرأته ما لم يتبعها بالطلاق فقال تبين منه وان شاءت ان
يرد اليها ما اخذ منها وتكون امرأته فعلت الحديث وموثقة الفضل ابي العباس عن ابي عبد الله عليه السلام قال المختلعة ان رجعت في شيء من الصلح يقول
لارجعن في بضعك وفي صحيحة عبد الله بن سنان المروية في تفسير الثقة الجليل علي بن ابراهيم القمي عن ابي عبد الله عليه السلام فقد تقدم صدرها وقال
فيها ان تراضيا على ذلك على طهر بشهود فقد بانت منه بواحدة وهو خاطب من الخطاب وان شاءت زوجته نفسها وان شاء لم يفعل فان
تزوجها فهي عنده على ثنتين باقيتين وينبغي له ان يشترط عليها كما يشترط صاحب المباراة وان ارتجعت في شيء مما اعطيتني فانا املك ببضعك

وقال الشيخ

وقال الشيخ ولا مباراة ولا تخيير الا على طهر من غير جماع بشهادة شاهدين عدلين والمختلعة اذا رجعت في مالها [illegible] ثم طلقها يحل لها ان تزوجها
قال ولا رجعة للزوج على المختلعة ولا على المباراة الا ان يبدو للمرأة فيرد عليها ما اخذ منها وفي هذه الرواية الاخيرة وكذا صحيحة ابن بزيع ما يدل
على الامرين اعني البينونة بالخلع وكونه رجعيا بعد رجوعها اذا تقرر ذلك فاعلم ان المشهور ان للمرأة الرجوع ما دامت في العدة فاذا رجعت
كان للزوج الرجوع في نكاحها ان شاء صرح به الشيخ وغيره قال في المسالك ونكونه تطليقة بائنة لا يملك رجعتها اللهم الا ان ترجع المرأة فيما بذلته
من مالها فان رجعت في شيء من ذلك كان له الرجوع اذا في بعضها ما لم تخرج من العدة فان خرجت من العدة ثم رجعت في شيء مما بذلته لم يلتفت
اليها ولم يكن له عليها ايضا رجعة فان اراد مراجعتها قبل انقضاء عدتها اذا لم ترجع هي فيما بذلت او بعد انقضائها كان ذلك بعقد جديد
ومهر جديد وهذا الكلام دال باطلاقه على جواز رجوعها في البذل سواء اشترطت ذلك في العقد ام لا وسواء اختار الرجل ذلك ام لا وظاهر
ابن حمزة انه مع الاطلاق وعدم اشتراط رجوعها ورجوعه فلابد من تراضيهما معا بالرجوع وان اتفقا عليه ولم يرض الزوج بالرجوع لم
يكن لها الرجوع بناء على ان الخلع عقد معاوضة فيعتبر في فسخه تراضيهما ومع التقييد فالحكم كما ذكره الشيخ انه كان في العدة قال ابن حمزة
على ما نقله [illegible] يجوز ان يطلقا الخلع وان تقيد المرأة بالرجوع فيما افتدت به والرجل الرجوع في بضعها فان اطلقا لم يكن لاحدهما الرجوع
بحال الا برضا الاخر وان قيدا لم يخل اما لزمتها العدة او لم تلزم فان لزمتها جاز الرجوع ما لم تخرج من العدة فان خرجت منها او لم تلزم العدة لم
يكن لها الرجوع بحال الا بعقد جديد ومهر مستأنف واختار هذا القول السيد السند في شرح النافع وقبله جده في المسالك [illegible]
المرأة [illegible] كانت صغيرة او يائسة او غير مدخول بها او من تمت عدتها وانقضاها العدة البائنة كعدة الطلقة الثالثة وظاهره انه [illegible]
نحو ان رجوعها الآن يجوز رجوعه فلو لم يمكنه الرجوع لكون العدة بائنة كان تكون الطلقة ثالثة او غير مدخول بها او نحوها مما تقدم فانه
لا يجوز لها الرجوع وهو ظاهر الاخبار المتقدمة فانها ظاهرة كالصريحة في امكان رجوعه لقوله في صحيحة ابن بزيع وتكون امرأته وفي
موثقة الفضل لارجعن في بضعك ونحوها الرواية الثالثة اذ لا معنى لشيء من ذلك فيما اذا كانت العدة بائنة كما انه لا يصدق بعد خروج العدة
الا انه لا اشعار في شيء منها بصورة التقييد كما ذكروه بل ظاهرها اعم من ذلك كما هو ظاهر عبارة الشيخ في النهاية وكيف كان فالظاهر من الاخبار
المتقدمة هو اتفاقهما وتراضيهما على الرجوع شرط احدهما ام لا يشترط وان كان الاولى الاشتراط كما عليه [illegible] الثالث ومظهر الخلاف من كلام
الشيخ وابن حمزة في انه مع الاطلاق لو رجعت المرأة في بذلها فلم يرض الرجل بذلك فانه لا يصح رجوعها على قول ابن حمزة المتقدم لانه اشترط
في جواز رجوعها تراضيهما معا عليه بناء على انه عقد معاوضة فيعتبر في فسخه رضاهما واما على قول الشيخ فانه يصح [illegible] الاخبار
هو جواز رجوعه بعد رجوعها بشرط امكان رجوعه في صحة رجوعها وان لم يعتبر رضاه وبالجملة فالاولى الوقوف على ظاهر الاخبار المذكورة
كما اشرنا بقي الكلام هنا في مواضع الاول انك قد عرفت انه برجوع المرأة في البذل تصير العدة رجعية بعدما كانت بائنة قبل ذلك وح فهل
يترتب عليها احكام العدة الرجعية مطلقا كوجوب النفقة والسكنى وتجديد عدة الوفاة لو مات في هذه العدة ونحو ذلك ام لا اشكال ينشأ
من ان كونها عدة رجعية يقتضي ذلك اذ لا معنى للعدة الرجعية الا ما يجوز للزوج الرجوع فيها وهو يقتضي بقاء الزوجية الموجب للاحكام
المذكورة ومن انها ابتداء كانت على البينونة وسقوط هذه الاحكام وعودها بعد ذلك يحتاج الى دليل والاصل يقتضي استصحاب الحكم السابق
ولا يلزم من جواز رجوعه على هذا الوجه كونها رجعية مطلقا لجواز ان يراد بالرجعية ما يجوز للزوج الرجوع فيها مطلقا كما هو الظاهر
اما قبل رجوعها فلا شبهة في انتفاء احكام الرجعية عنها اقول لا ريب ان الانسب بالقواعد الشرعية والضوابط المرعية وان لم يوجد
نص في خصوص هذه المسألة بالكلية هو الوجه الاول من الاحتمالين المذكورين [illegible] هذه الاشياء المعدودة ونحوها ومنه ما لو مات
الرجل او الزوجة في تلك الحال فالظاهر انه لا خلاف في ثبوت التوارث من الطرفين ومما يؤيد ذلك قوله عليه السلام في صحيحة ابن بزيع المتقدمة
ان شاءت ان يرد اليها ما اخذ منها وتكون امرأته فانه ظاهر في انها برجوعها في البذل تكون امرأته بمعنى عود زوجيتها كما في المطلقة في العدة
الرجعية كما لك وقضية ذلك ترتب الاحكام المذكورة على رجوعها ومنه ما علل به الوجه الثاني [illegible] اما قوله انها ابتداء كانت على البينونة

الاخرة فتغير ان العدة وان كانت ابتداها على البينونة وسقوط تلك الاحكام الا انه برجوعها في البذل قد تغير الحكم من البينونة الى الرجعية ويتبدل
الحكم المذكور فتبدلت الاحكام المترتبة على كل منهما وبذلك يظهر ما في قوله الاصل يقتضي استصحاب الحكم السابق فان الاصل هنا مع تبدل الحكم الاول
الى نقيضه لانها اولا كانت عدة بائنة والان صارت عدة رجعية وتقتضي الاصل استصحاب احكام العدة الرجعية وما يترتب عليها بعد الرجوع
منه وجواز ان يراد بالرجعية ما يجوز للزوج الرجوع فيها مطلقا بمعنى رجعت او لم ترجع خلاف الظاهر لانك قد عرفت ان هذه العدة قد
اتصفت بالبينونة والرجعية باعتبارين فبالنظر الى عدم رجوع الزوجة في البذل هي بائنة لا يجوز الرجوع فيها كما صرحت به الاخبار وباعتبار
رجوعها فيما بذلت يتغير الحكم ويتغير الى نقيضه من الرجعية ويترتب على كل منهما احكام المشهورة وظاهره في المسالك الميل الى الوجه الثاني وفيه
ما عرفت **الثالث** هل يجوز للرجل ان يتزوج اخت المختلعة التي خلعها وكذا يتزوج برابعة ام لا وجهان بل قولان اظهرهما الاول لتحقق البينونة
التي من فروعها ذلك وعليه يدل بالنسبة الى تزويج الاخت ما رواه ثقة الاسلام في الصحيح عن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن رجل
خلعت منه امرأته ايحل له ان يخطب اختها من قبل ان تنقضي عدة المختلعة قال نعم قد برئت عصمتها وليس له عليها رجعة وعلل القول بالمنع
بانه عقد متزلزل في حكم الرجعي ولانه على تقدير تقدم ذلك ثم رجوعها يصير جامعا بين الاختين ولا بد من العدة الشرعية وضعف الدليل
الاول لما ظهر من انه يخرج عنها اذ لا تزلزل مع ثبوت البينونة به وكونه يصير رجعيا بعد رجوعها لا يوجب منع اجراء احكام البينونة عليه قبل
الرجوع ولا يوصف بالتزلزل فيلتكنا حال الاولى واما الثاني فهو مبني على تجويز الرجوع لها مطلقا ثم انه على تقدير ما اخترناه
من جواز التزويج فهل للزوجة الرجوع في البذل بعد تزويجه باختها او باحدى الاربعة ام لا وجهان اقربهما الثاني لما تقدم من ان رجوعها
مشروط بالامكان وهو في هذه الحال لا يمكنه الرجوع اليها وما قيل من انه بتطليق الاخت والرابعة بائنة له الرجوع ح لزوال المانع رد
بان ظاهر الاخبار والاصل لا انقلاب رجعيا بعد رجوعها انها بعد رجوعها في البذل صارت امرأته من غير توقف على امر اخر وهذه لا
تصير امرأته بمجرد ذلك كالا [illegible] الطلقة الثالثة والعدة المعتدة بها ان له رجوع الرجعة فاذا لم تصر امرأته بمجرد رجوعها في البذل امتنع
رجوعه فيها وقد عرفت انه متى امتنع رجوعه فيها امتنع رجوعها في البذل **الرابع** هل يجوز لها الرجوع في بعض ما بذلته وجهان اختار ثانيهما
السيد السند في شرح النافع حيث قال والاظهر انه ليس للمرأة الرجوع في بعض ما بذلته وقال في المسالك لو رجعت في البعض خاصة هل يصح الرجوع
ويترتب عليه صحة رجوعه ام لا لم اقف فيه على شيء بعينه ويحتمل اوجه كل منهما محتمل احدها جواز الرجوع ويترتب عليه رجوعه اما الاول فلما اتفق
عليه الاصحاب من ان البذل غير لازم من جهتها فكما يصح لها الرجوع في الجميع يصح في البعض لان الحق لها فلها اسقاط بعضه كما لها اسقاط الجميع
فان عدم الرجوع في قوة الاسقاط اذ لا يلزم منه رجوع العوض الاخر بل يجوزه واما الثاني فلانه يترتب على رجوعها وقد حصل وفي رواية
ابي العباس ما يرشد اليه لانه قال [illegible] ان رجعت في شيء من الصلح يقول لارجعن في بضعك وهو صريح في الاكتفاء بالبعض ويترتب
رجوعه عليه والثاني المنع فيهما اما الاول فلان جوازه يقتضي صيرورة الطلاق رجعيا وانما يصير رجعيا اذا لم يشتمل على عوض والعوض باق
في الجملة اذ لا فرق فيه بين القليل والكثير ومن ثم لو جعلا ابتداء ذلك القدر الباقي بل اقل منه يكفي في البينونة فالجمع بين كون الطلاق
رجعيا وبقاء العوض لنقصا بالمنافاة وفي صحيحة ابن بزيع ما يرشد اليه لانه قال وان شاءت ان يرد اليها ما اخذ منها وتكون امرأته
فعلت من العدة في الباب لصحتها وظاهرها اعتبار رد جميعه لان ما من صيغ العموم فلا يترتب عليها الحكم بالبعض وثالثها جواز رجوعها
دونه اما الاول فلما تقرر من ان البذل من جهتها جائز فتتخير في الرجوع واما الثاني فلان بقاء شيء من العوض مانع من رجوعه وهو حاصل
هنا واضعفها الاخير لما يظهر من تلازم الامرين حيث لا يكون المانع من قبله وهو هنا ليس كذلك ولان هذا الوجه يلزم الاضرار به بان ترجع
في كل البذل وتبقى شيئا يسيرا لتمنعه من الرجوع وهو منفي ولا وسيلة الى اسقاط بخلاف ما تقدم والوسط لا يخلو من قوة انتهى **اقول**
لا يخفى ان المسألة المذكورة محل توقف واشكال اما بالنظر الى التعليلات العقلية فلما عرفت من تصادمها وتقابلها مع ما عرفت من انها
وان خلت من ذلك لا تصلح لتاسيس الاحكام الشرعية واما بالنظر الى الروايات فكما نقلنا نصها ايضا [illegible] الظاهر فان ظاهر صحيحة ابن

بزيع مضمون

[illegible]

بزيع تخصيص الحكم بالرجوع بالجميع فلا يكفي الرجوع في البعض ومثلها قوله ع في اخر صحيحة عبد الله بن سنان المتقدم ذكره نقلها من تفسير
الثقة الجليل علي بن ابراهيم الا ان يبدو للمرأة فيرد عليها ما اخذ منها وظاهر رواية ابي العباس كما ذكره صحة الرجوع فيها ومنه برجوعها
في البعض لقوله ان رجعت في شيء من الصلح يعني البذل يقول لارجعن والظاهر ان شيخنا المذكور ومن تبعه انما اختار ما دلت عليه صحيحة
ابن بزيع من حيث صحة الرواية المذكورة وضعف الاخرى وفيه ان ما دلت عليه رواية ابي العباس قد ورد في صحيحة عبد الله بن سنان
المذكورة لقوله فيها وينبغي له ان يشترط عليها كما يشترط صاحب المباراة وان ارجعت في شيء مما اعطيتني فانا املك ببضعك ومثل هذه العبارة
في كثير من اخبار المباراة ومنها الصحيح وغيره وسيأتي قريبا ان شاء الله تعالى وبذلك يظهر لك الاشكال ولا يمكن الجمع بين هذه الاخبار بحمل من في هذه
الاخبار على البيانية دون التبعيضية والظاهر انه هو الذي فهمه الاصحاب من هذه الاخبار حيث ان جميع ما دل على رجوع المرأة
في البذل في باب المباراة انما عبر عنه بهذه العبارة مع اتفاقهم على تخصيص الحكم بالرجوع في الكل ولم يذكر احد منهم لا في الخلع ولا في المباراة
الرجوع في البعض وانما وقع الكلام فيه من شيخنا المذكور ومن تأخر عنه كما اشار اليه بقوله لم اقف فيه على شيء بعينه وبعد اشتهر
البناء تفاتهم على الحكم المذكور مع كون ظاهر الاخبار كما عرفت خلافه لو حملت من على التبعيضية الا انه يحتمل ان يقال ايضا ان ما دل على
الرجوع في الجميع لا دلالة فيه على الحصر فهذا الفرد من الجانب كونه احد الفردين وما دلت عليه الاخبار الاخر من الجواز بالرجوع
في البعض هو الفرد الاخر الا ان فيه ما عرفت والله العالم **فوايد الاولى** اذا اراد الرجل اعادة الزوجة ولم ترجع في البذل فانه لا يكون
الا بعقد جديد ومهر مستأنف لانها بالخلع صارت بائنة اجنبية وبطريق اولى لو خرجت من العدة **الثانية** لا اشكال فانه لا توارث
بين المختلعين لما عرفت من البينونة بالخلع والخروج عن الزوجية بالكلية وانقطاع العصمة بينهما ويدل عليه قوله في رواية ابن رئاب
المتقدمة ولا ميراث بينهما في العدة ولا ريب في ثبوت التوارث بعد رجوعها ورجوعه لانها برجوعه فيها بعد رجوعها صارت زوجة
وانما الاشكال فيما لو رجعت ولم يرجع هو وبناء على ما قدمنا ذكره في الموضع الاول من المقام الرابع بثبوت التوارث وعدمه من تلك الاحكام
المذكورة ثمة لانها برجوعها في العدة تصير العدة رجعية بملك الزوج الرجوع فيها ومن شأن العدة الرجعية ترتب تلك الاحكام عليها **الثالثة**
لو خالعها وشرط الرجوع لم يصح لان مقتضى الخلع البينونة فيكون هذا الشرط منافيا لمقتضى العقد فيبطل ويترتب عليه بطلان الخلع والظاهر ان
ترتب بطلان الخلع عليه مبني على القاعدة المشهورة من انه اذا فسد الشرط الذي تضمنه ذلك العقد لزم منه بطلان ذلك العقد حيث انه لم يتوجه
القصد الى ذلك العقد الا بهذا الشرط والحال انه فاسد فما تعلق به القصد غير صحيح وما هو صحيح وهو العقد بدون الشرط المذكور لم يتعلق به القصد
وقد عرفت ما في تلك القاعدة من المناقشة في غير موضع مما تقدم ونتيجته ذلك صحة الخلع وان بطل الشرط المذكور ومع ذلك يأتي في الطلاق بعوض
فانه كالخلع يكون بائنا والشرط المذكور مناف لمقتضاه **الرابعة** لو اتفقا على قدر البذل كمائة مثلا واختلفا في الجنس فادعت الزوجة انه مائة درهم و
ادعى الزوج انه مائة دينار فالمشهور وبه صرح الشيخ وغيره ان القول قول المرأة لانها منكرة لما يدعيه والاصل عدم استحقاقه اياه قالوا انه لو
اخذ صح جبر المقاصة بقدر ماله واعترضهم في المسالك فقال ويشكل هذا القول من رأس لان كلا منهما مدع ومدعى عليه والاخر ينكر ما يدعيه
وهذه قاعدة التحالف في نظائره من عوض البيع والاجارة وغيرهما وانما يتجه تقديم قول احدهما لو اتفقا على قدر وادعى الاخر الزيادة
عليه وانكرها الاخر فيكون منكر الزيادة منكرا محضا ومدعيها مدعيا بخلاف صورة النزاع لان دعوى الذهب لا يجامع دعوى الفضة
والانكار من كل منهما لما يدعيه الاخر متحقق فلو قيل بانهما يتحالفان ويسقط ما يدعياه بالفسخ او الانفساخ ويثبت مهر المثل الا ان يزيد عما
يدعيه الزوج كان حسنا ولا يتجه هنا بطلان الخلع لاتفاقهما على صحته وانما يرجع اختلافهما الى ما يثبت من العوض ويحتمل ان يثبت مع تحالفهما
مهر المثل مطلقا لتساقط الدعويين بالتحالف انتهى **اقول** ما ذكره قدس سره من رجوع حكم المسألة الى التحالف جيد وانما يبقى الكلام في انه بعد التحالف
وسقوط كل ما يدعيانه فان الظاهر هنا هو بطلان الخلع بالمرة لخلو الخلع عن العوض لانه منحصر في احد هذين المذكورين وقد سقطا
معا بالتحالف ومهر المثل غير مذكور في صيغة الخلع ولا مقصود لاحدهما بالكلية فباي وجه يثبت هنا وتقديره والرجوع اليه بعد التحالف

لا يمنع لانه ليس من قبيل المهر الذي يجب تقديره مع خلوه فيقدر بعقد النكاح منه وانما هو عوض يجب ذكره في عقد الخلع ويكون ركنا من اركانه
وعوضا معتبرا في احد هذين المذكورين لانه لا بد بحسب الواقع ان يكون احدهما صادقا والاخر كاذبا لكن لما اشتبه ذلك وكان اللازم شرعا
هو التخالف الموجب لسقوطهما مع ما لزم منه خلو الخلع من العوض وهو موجب لبطلانه ظاهرا وان كان صحيحا في الواقع بطلوا احكامه
بالنسبة اليهما المعلومة ذلك عندهما كالنظاير من العقود الصحيحة في الواقع الفاسدة بحسب الظاهر ومنه ما تقدم في كتاب البيع من انه
بالتخالف يبطل البيع ونحوه من العقود التي يكون الحكم فيها كذلك واما قوله ولا يتجه هنا بطلان الخلع لاتفاقهما على صحته ففيه ان البيع كذلك
مع انهم صرحوا بالبطلان بعد التخالف وذلك انه اذا قال البايع بعتك بهذا العبد وبهذا الدينار وقال المشتري بل بهذه الجارية او هذا الثوب
فانهما اتفقا على وقوعه مع انه بعد التخالف الذي هو الحكم في هذه الصورة يحكم ببطلان البيع وان اختلفوا في ان البطلان هل من اصل
العقد فينزل البيع منزلة العدم او من حين التخالف والفسخ كما تقدم شيخنا في المسالك فكذا في البيع وبالجملة فان العقد الذي يجري فيه
التخالف لا اشكال في صحته بحسب الواقع ونفس الامر لاشتماله على شرايط الصحة لكن باعتبار هذا الاختلاف بين المتعاقدين الموجب
للتخالف الذي به تساقط الدعويان ويلزم منه الخلو من العوض يجب الحكم بالبطلان في ظاهر الامر والا لزم الترجيح بغير مرجح وبالجملة
فاني لا اعرف لما ذكره وجه صحة يعتمد عليه لما عرفت والله العالم **الخامسة** قال في المختلف لو خالع المريض لم ترثه الزوجة في العدة سواء قلنا انه
طلاق او فسخ لانتفاء التهمة قال ابن ادريس والى هذا القول ذهب شيخنا ابو جعفر في استبصاره قال ولنا في ذلك نظر وهو يدل على ما ذكره
لنا ما تقدم من انتفاء سبب التوارث وهو التهمة وما رواه محمد بن القسم الهاشمي عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول لا ترث المختلعة والمبارأة
والمستأمرة في طلاقها من الزوج شيئا اذا كان ذلك منهن في مرض الزوج وان مات في مرضه لان العصمة قد انقطعت منهن ومنه انتهى **اقول**
ما ذكره العلامة قدس سره هنا من نفي التوريث لانتفاء سببه وهو التهمة جار على مذهبه في المسألة كما تقدم ذكره وهو المختار كما تقدم
تحقيقه واما على القول المشهور من ان مطلقة المريض ترثه اذا طلقها في مرضه وان خرجت من العدة ما لم تتزوج او يبرأ او تمضي سنة
سواء كان السبب الداعي الى الطلاق من جهته او من جهتها فانها ترثه في هذه الصورة فهو مردود بالاخبار المتقدمة الذي من جملتها
هذا الخبر بعينه فتأمل نقل ابن ادريس هنا **السادسة** نقل في المختلف عن الصدوق في المقنع انه قال في المختلعة ولا تخرج من بيتها حتى تنقضي عدتها
فاذا طلقها فليس لها سكنى ولا نفقة ولا سكنى ثم اعترضه فقال والجمع بين الكلامين مشكل والوجه ان لها الخروج لانه طلاق باين انتهى وما
يدل على انه لا سكنى لها ولا نفقة ما رواه في من لا يحضره الفقيه عن سماعة بن موسى في الصحيح انه سأل ابا عبد الله عليه السلام عن المختلعة الها سكنى
ونفقة فقال لا سكنى ولا نفقة واذا ثبت انه لا سكنى لها على الزوج بل لها ان تسكن وما رواه في الكافي عن سماعة عن ابي عبد الله عليه السلام قال
المختلعة لا سكنى لها ولا نفقة واذا ثبت انه لا سكنى لها على الزوج بل لها ان تسكن حيث شاءت فكيف يوجب عليها ان لا تخرج من بيتها
الذي هو عبارة عن بيت زوجها كما تقدم الا انه قد ورد ما ينافي هذه الاخبار مما يدل على كلام الصدوق رحمه الله ومنه ما رواه في
الكافي عن داود بن سرحان عن ابي عبد الله عليه السلام في المختلعة قال عدتها عدة المطلقة وتعتد في بيتها والمختلعة بمنزلة المبارئة وعن زرارة
قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن عدة المختلعة قال عدة المطلقة وتعتد في بيتها والمبارئة بمنزلة المختلعة وما رواه الشيخ في الصحيح عن ابي بصير عن
ابي عبد الله عليه السلام قال عدة المبارئة والمختلعة والمخيرة عدة المطلقة ويعتددن في بيوت ازواجهن وهي كما ترى صريحة فيما ذكره الصدوق الا ان
الجمع بين الاخبار كما عرفت لا يخلو من الاشكال والروايات الاولى اوفق باصول المذهب لانها باين بالاتفاق … فلا سكنى ولا
نفقة واحتمل شيخنا المجلسي في حواشيه على كتب الاخبار حمل الروايات الاخيرة على الاستحباب قال وان كان القول بظاهرها لا يخلو من
قوة وفيه ما عرفت من ان هذه الاخبار مع معارضتها بالاخبار الاول مخالفة لاصول المذهب وظاهر المحدث الكاشاني في الوافي حمل هذه
الاخبار الاخيرة على التقية بقرينة اجراء الاخيرة عدة المخيرة فيه مع انه لا تخيير عندنا وهو وان كان لا يخلو من قرب الا ان الاشكال باق في
المقام ولا حجر فيه لان مذهب العامة في المسألة لا يعلم كما دلت عليه هذه الاخبار والله العالم **المقصد الثاني** في المباراة واصلها

المفارقة

المفارقة وهي عبارة عن الطلاق بعوض مع كراهة كل من الزوجين الاخر ولها احكام تشارك الخلع فيها وقد تقدم ذكرها اولا ما وقفت عليه من الاخبار المتعلقة
بها ثم اردفها ان شاء الله ثم ما يتعلق بها من الابحاث في المقام **الاول** ما رواه ثقة الاسلام في الموثق عن سماعة قال سألته عن المباراة كيف
هي فقال يكون للمرأة شيء على زوجها من صداق او من غيره ويكون قد اعطاها بعضه فيكره كل منهما صاحبه فتقول المرأة لزوجها ما اخذت منك فهو لي
وما بقي عليك فهو لك وابارئك فيقول الرجل لها فان انت رجعت في شيء مما تركت فانا احق ببضعك ورواه الشيخ في التهذيب عن سماعة عن ابي عبد الله عليه السلام
عن المرأة قالت لزوجها لك كذا وكذا وخل سبيلي فقال هذه المباراة **الثالث** عن ابي بصير في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال المبارئة تقول المرأة لزوجها
لك ما عليك واتركني وتجعل له من قبلها شيئا فيتركها الا انه يقول فان ارتجعت في شيء فانا املك ببضعك ولا يحل لزوجها ان يأخذ منها الا المهر
فما دونه **الرابع** وعن عبد الله بن سنان في الموثق عن ابي عبد الله عليه السلام قال المبارئة تقول لزوجها لك ما عليك وبارئني فيتركها قال قلت
فيقول لها ان ارتجعت في شيء فانا املك ببضعك قال نعم **الخامس** ورواه بنحو في من لا يحضره الفقيه في الصحيح عن حماد عن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال المبارئة
ان تقول المرأة لزوجها لك ما عليك واتركني فيتركها الا انه يقول لها ان ارتجعت في شيء منه فانا املك ببضعك ثم قال في الفقيه وروي انه لا ينبغي
له ان يأخذ منها اكثر من مهرها بل يأخذ منها دون مهرها **السادس** ما رواه في الكافي عن ابي الصباح الكناني قال قال ابو عبد الله عليه السلام اذا بارأت
المرأة زوجها فهي واحدة وهو خاطب من الخطاب **السابع** ما رواه عن اسماعيل الجعفي عن احدهما عليهما السلام قال المبارئة تطليقة باين وليس فيها
رجعة **الثامن** عن زرارة ومحمد بن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلام قال المبارئة تطليقة باين وليس في شيء من ذلك رجعة وقال زرارة لا يكون الا على مثل
موضع الطلاق اما طاهرا واما حاملا بشهود **التاسع** عن زرارة ومحمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال لا مباراة الا على طهر من غير جماع بشهود
العاشر عن حمران قال سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول المبارئة تبين من ساعتها من غير طلاق ولا ميراث بينهما لان العصمة منها قد بانت ساعة
كان ذلك منها ومن الزوج **الحادي عشر** عن جميل بن دراج في الموثق عن ابي عبد الله عليه السلام قال المبارئة تكون من غير ان يتبعها الطلاق **الثاني
عشر** ما رواه في الكافي عن زرارة في الصحيح او الحسن عن ابي جعفر عليه السلام قال المبارئة يؤخذ منها دون الصداق والمختلعة يؤخذ منها ما شاء لان المختلعة
تعتدي في الكلام وتتكلم بما لا يحل لها اقول ومن ذلك فاعلم ان الكلام هنا يقع في مواضع وعليه يدل الخبر الاول وكذا ظاهر الاية اعني قوله عز وجل ولا يحل
لكم ان تأخذوا مما آتيتموهن شيئا الا ان يخافا الا يقيما حدود الله فان مورد الاية الخلع والمباراة وقد استفاضت بعدم اقامة حدود الله
هو كناية عن الكراهة الكائنة منهما في حق الاخر وهذا من جملة المواضع التي تفارق فيها المباراة الخلع حيث انه يشترط هنا الكراهة من الطرفين و
الخلع من طرف المرأة خاصة **الثاني** المشهور بل ادعي عليه الاجماع كما صرح به المحقق في الشرائع والعلامة في جملة من كتبه وجوب اتباع المباراة بلفظ
الطلاق وانه لا يعتد بها بدونه مع ان المحقق في النافع وهو مختصر من الشرائع نسب القول بذلك الى الاكثر وفيه ايذان بعدم تحقق الاجماع المدعى وانه لا دليل
على ذلك الا دعوى الشهرة والشيخ رحمه الله … والروايات الدالة على عدم الاتباع بالطلاق ومنها الخبر العاشر والحادي عشر قال
محمد بن الحسن الذي اعتمد عليه في المباراة ما قدمناه في المختلعة وهو انه لا يقع بها فرقة ما لم يتبعها بطلاق وهو مذهب جميع اصحابنا المحصلين من
تقدم منهم ومن تأخر وليس ينافي ذلك ما تقدم لهذا الخبر الذي ذكرناه … برواية جميل لان قوله المباراة تكون من غير ان يتبعها بالطلاق لا يفيد انه
الفرقة بينها بذلك الى ان قال ولو كان صحيحا للفرقة لكان يحمل على ضرب من التقية حسبما قدمناه في باب الخلع وقال في الاستبصار هذه الاخبار ورد
على ما روينا وليس العمل على ظاهرها لان المباراة ليس يقع بها فرقة من غير طلاق وانما تؤثر في ضرب من الطلاق في انه يقع باينا لا يملك معه الرجعة
وهو مذهب جميع فقهاء اصحابنا المتقدمين منهم والمتأخرين لا اعلم خلافا بينهم في ذلك والوجه فيها ان نحملها على التقية لانها موافقة لمذهب العامة
ولسنا نعمل به … الدليل على ما ذكره من الاخبار المذكورة وهي اخبار المسألة كلا الا على خلافه … لدلالة ظاهرها منه
الاول الخبر العاشر والحادي عشر ومن الثاني الخبر الاول والثاني والثالث والرابع والخامس فان ما اشتملت عليه من انها تقول كذا ويقول الزوج كذا هو
صيغة المباراة التي ترتب عليها احكامها مع اشتمالها على الشرائط من الطهارة والاشهاد وكونها في طهر لم يجامعها فيه رضوان الله عليهم قد صرحوا بان
صيغة المباراة ان يقول بارأتك على كذا فانت طالق وقال السيد السند في شرح النافع بعد نقل هذه الصيغة في كلام المصنف ما لفظه الكلام في صيغة

المباراة كما في الخلع من افتقارها الى اللفظ الدال عليه من قبل الزوج والاستدعاء او القبول من جهة المرأة مع ان ظاهر هذه الاخبار كما ترى ان هذه صيغة
المباراة التي يترتب عليها احكامها الا ان هذه الاخبار قد تضمنت ان المباراة التي يترتب عليها الاحكام عبارة عن هذا القول منها ومنه وليس في شيء
منها تعرض للطلاق ولا لاستدعاء المرأة وقبولها كما ذكره السيد السند وغيره وعلى هذا يحمل ما في اخبار المسألة من قولهم عليهم السلام المباراة تطليقة باين ليس
فيها رجعة ونحو ذلك فانه قد رتب الحكم فيها على المباراة الصادقة بما ذكرناه من الاقوال التي اشتملت عليها تلك الاخبار ونحوها وبالجملة فانه لا يفهم
لهذا الطلاق وابعد من اخبار المسألة فضلا عن الدلالة عليه بل هي في عدمه اظهر من ان يكون ثانيا ما ذكره شيخنا الشهيد الثاني في المسالك من ان المباراة
لا تستعملها العامة ولا يعتبرون فيها ما يعتبره اصحابنا بل يجعلونها من جملة كنايات الخلع او الطلاق ومع ذلك فكيف يتم حمل ما ورد من اخبارها على التقية كما
قد عرفت فيما تقدم من اخبار الخلع ان جملة منها دال على الاتباع بالطلاق [illegible] الا انا لا نكثر الاصح منها على العدم واما في هذا الباب فلا دلالة في شيء
من اخباره كما عرفت على ما ذكروه وبالجملة فانه لم يبق في مضمون هذه الاخبار الا ما يدعونه من الاجماع وقد عرفت ما فيه من الجدال والنزاع ويظهر من
شيخنا الشهيد الثاني المناقشة في هذا الاجماع وعدم تسليمه في امثال هذه المقامات وهو كذلك وهذا الموضع احد مظاهر الفرق بين الخلع والمباراة بالنظر
الى انه في الخلع قد وقع الخلاف في وجوب الاتباع بالطلاق وعدمه وفي المباراة قد ادعى الاجماع على وجوب الاتباع وكلما كان في الخلع قد وقع الخلاف
في وجوب الاتباع بالطلاق بالعدم او جبه في المباراة وفيه ما عرفت مما اوضحناه تحقيقه **الثاني** قد صرح الاصحاب بانه يشترط في المباراة
مع الاتفاق على انه لا يحل له الزيادة على ما اعطاها فالمشهور انه يجوز له المهر فما دونه وذهب جمع من الاصحاب الى انه لا يأخذ الا دونه مما دفع اليها وقد
نقل عن الشيخ علي بن بابويه في الرسالة قال قال الشيخ علي بن بابويه في رسالته في المباراة ولزوجها ان يأخذ منها دون الصداق الذي اعطاها وليس له ان
يأخذ الكل وهو صريح بجواز اخذ المهر كله الشيخ المفيد وابن ادريس وهو المشهور بين المتأخرين وقال الصدوق في المقنع ولا ينبغي له ان يأخذ منها
اكثر من مهرها بل يأخذ منها دون مهرها وهو الظاهر من كلام الشيخ في [illegible] وابن ابي عقيل وابن حمزة وهذا القول اقرب [illegible]
واما جميع ما اعطاها من غير زيادة ولا نقصان فيدل عليه ما تقدم على القول المشهور الخبر الثالث وهو صحيح صريح في ذلك كما ذكره السيد السند في
شرح النافع من انه ضعيف لاشتراك ابي بصير ورده بان الراوي عن ابي بصير هنا عبد الله بن مسكان وهو من قرائن ليث المرادي الثقة الجليل
على ما ذهب اليه الشيخ علي بن بابويه الخبر الثاني عشر وهو صحيح او كالصحيح لان حسنه انما هو بابراهيم بن هاشم وما قدح به في الخبر المذكور في المسالك من انه
مقطوع مردود بانه وان كان كذلك في [illegible] الا انه في الكافي كما نقلناه متصل لا قطع فيه [illegible] في المسالك من العمل بمضمون
ابي بصير [illegible] هذه الرواية [illegible] على ما نقلناها من الكافي وهي حسنة عنده كالصحيح
على [illegible] ابي بصير [illegible] من العوينة على انه ليس المرادي الثقة [illegible] في المسالك بالصحة
لكن [illegible] الخبرين المذكورين مع صحتهما [illegible] لترجيح احدهما على الآخر من جهة السند [illegible] الجمع بينهما بحمل الامر من [illegible] على الافضل
وان جاز اخذ الجميع وهذا الموضع من مظاهر الفرق بين الخلع والمباراة كما في الموضع الاول **الرابع** قال المحقق في الشرائع بعد ذكر الصيغة والتي عبارته عن ان يقول بارأتك
على كذا وانت طالق [illegible] على قوله انت طالق بكذا صح وكان مباراة اذ هي عبارة عن الطلاق بعوض مع منافاة بين الزوجين **اقول** قد عرفت مما قدمنا في
كتاب الخلع ان الفرقة الحاصلة بالخلع او المباراة لا تنحصر في لفظ الخلع او المباراة بل كلما افاد هذا المعنى من الالفاظ مع اشتماله على باقي الشروط فانه يترتب عليه
حكم تلك الفرقة الخاصة ومن ذلك قوله انت طالق بكذا فان اشتمل شرائط الخلع كان خلعا وان اشتمل شرائط المباراة كان مباراة وبالجملة فان الطلاق
بعوض وان لم يرد بخصوصه في الاخبار الا انه لا يخرج عن احدهما كما مر تحقيقه في الموضع الرابع من المقام الاول في صيغة الخلع وما ذكره في المسالك
هنا بناء على ما ذهب اليه من وجوب [illegible] حيث قال ولو قيل بصحته طلاقا حيث لا يقصد به احدهما كان وجها العموم الادلة [illegible]
عن طلاق بالجنس [illegible] **الخامس** الظاهر انه لا خلاف في انه يجب [illegible] ما ذكروه من الشروط في الخلع من الشروط المعتبرة في صحة الطلاق فانها تعتبر في المباراة ايضا
وكذا ما يترتب على الخلع من البينونة مع اشتمال الشرائط فانها ترتب على المباراة كذلك ما تقدم من انه ليس للزوج الرجوع الا ان ترجع هي في البذل وما يدل
على البينونة بذلك الخبر السابع والثامن والعاشر ويدل على الاشتراط بشروط الطلاق قول زرارة في الخبر الثاني وقوله عليه السلام في الخبر التاسع وعلى برجوعها

برجوعها

برجوعها الاشتراط المذكور في جملة منها بقي ان ظاهر هذه الاخبار انما هو الرجوع في شيء اعطاها وهو ظاهر في الترتب على الرجوع في البعض وقد تقدم الكلام
فيه وبينا ان الظاهر حمل من قال البائنة لا التبعيضية ولم اقف على من تعرض للكلام في ذلك كما ان شيخنا في المسالك قال هنا زيادة على ما قدمناه في
الخلع وفي هذه الاخبار التي ذكرناها سابقا في المباراة ما يدل على جواز رجوعها في الطلاق متى رجعت في شيء من البذل وان لم يكن جميعه وقد تقدم ما فيه
في الخلع انتهى **اقول** مقتضى الوقوف على ظاهر هذه الاخبار المتفقة على هذه العبارة هو تخصيص الرجوع برجوعها في البعض خاصة اذ ليس سواها في
الباب ولا قائل به بل ظاهرهم الحقيقي بالجمع ولا تخرج عن هذا الاشكال الا بما ذكرناه من حمل من على البائنة والظاهر انه هو الذي فهمه الاصحاب رضوان
الله عليهم من هذه العبارة والله العالم بحقايق احكامه **كتاب الظهار** قال في كتاب المصباح المنير ظاهر من امرأته ظهارا مثل قاتل قتالا
وتظهر اذا قال لها انت علي كظهر امي وانما خص ذلك بذكر الظهر لان الظهر من الدابة موضع الركوب والمرأة مركوبة وقت الغشيان فركوب الام مستعار
من ركوب الدابة ثم شبه ركوب الزوجة بركوب الام الذي هو ممتنع وهو استعارة لطيفة فكانه قال ركوبك للنكاح حرام علي وكان الظهار طلاقا في
الجاهلية فنهوا عن الطلاق بلفظ الجاهلية واوجب عليهم الكفارة تغليظا في النهي انتهى وقال في المسالك كان الظهار طلاقا في الجاهلية كالايلاء
فغير الشرع حكمه الى تحريمها بذلك ولزوم الكفارة بالعود كما سيأتي انتهى ويقال في تعريفه انه تشبيه الزوج المكلف زوجته ولو مطلقة رجعية في العدة
بظهر امه وقبل بمحرم نسبا او رضاعا على ما سيأتي ذكره من الخلاف ولا خلاف بين العلماء في تحريمه والاصل فيه قوله عز وجل الذين يظاهرون منكم
من نسائهم ما هن امهاتهم ان امهاتهم الا اللائي ولدنهم وانهم ليقولون منكرا من القول وزورا وقد دلت الاية على انه منكر وزور ولا ريب
في تحريمهما وتقل في الشرائع قولا بانه يحرم ولكن يعفى عنه لتعقيبه في الآية بالعفو على استناده الى قوله عقيبه وان الله لعفو
غفور قال في المسالك وهذا القول ذكره بعض المفسرين ولم ينقل عن الاصحاب ثم تنظر فيه بانه لا يلزم من وصفه بالعفو والغفران نفيهما
عن هذا النوع من المعصية وذكره بعده لا يدل عليه لانه لا يخلو من باعث على الرجاء والطمع في عفو الله عنه الا انه لا يلزم منه وقوعه بالفعل
ونظايره في القرآن كثيرة مثل قوله وليس عليكم جناح فيما اخطأتم به ولكن ما تعمدت قلوبكم وكان الله غفورا رحيما مع انه لم يقل احد بوجوب عفوه
عن هذا الذنب المذكور فلا الى ان قال والحق انه كغيره من الذنوب وامر عقابها راجع الى مشية الله تعالى انتهى والسبب في نزول هذه الاية ما رواه
الثقة الجليل علي بن ابراهيم القمي في تفسيره بسنده المذكور فيه عن حمران عن ابي جعفر عليه السلام قال ان امرأة من المسلمات اتت النبي صلى الله عليه وآله فقالت يا رسول الله
ان فلانا زوجي وقد نثرت له بطني واعنته على دنياه وآخرته لم ير مني مكروها اشكوه اليك قال فيما تشكوينه قالت انه قال انت علي حرام كظهر
امي وقد اخرجني من منزلي فانظر في امري فقال رسول الله صلى الله عليه وآله ما انزل الله تبارك وتعالى علي كتابا اقضي بينك وبين زوجك وانا اكره ان اكون من المتكلفين
فجعلت تبكي وتشتكي ما بها الى الله عز وجل والى رسول الله صلى الله عليه وآله وانصرفت قال فسمع الله تبارك وتعالى مجادلتها لرسول الله صلى الله عليه وآله في زوجها وما شكت اليه
وانزل الله في ذلك قرآنا بسم الله الرحمن الرحيم قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها وتشتكي الى الله والله يسمع تحاوركما الى قوله وانهم ليقولون
منكرا من القول وزورا وان الله لعفو غفور قال فبعث رسول الله صلى الله عليه وآله الى المرأة فاتته فقال لها جيئيني بزوجك فاتت به فقال له اقلت لامرأتك
هذه انت علي حرام كظهر امي فقال قد قلت لها ذلك فقال له رسول الله صلى الله عليه وآله قد انزل الله فيك وفي امرأتك قرآنا وقرأ بسم الله الرحمن الرحيم قد سمع الله
قول التي تجادلك في زوجها وتشتكي الى الله والله يسمع تحاوركما ان الله سميع بصير الذين يظاهرون منكم من نسائكم ما هن امهاتهم ان امهاتهم
الا اللائي ولدنهم وانهم ليقولون منكرا من القول وزورا وان الله لعفو غفور فضم اليك امرأتك فانك قد قلت منكرا من القول وزورا وقد عفى الله
عنك وغفر لك ولا تعد قال فانصرف الرجل وهو نادم على ما قال لامرأته وكره الله عز وجل ذلك للمؤمنين بعد وانزل الله الذين يظاهرون من
نسائهم ثم يعودون لما قالوا يعني ما قال الرجل الاول لامرأته انت علي كظهر امي قال فمن قالها بعد ما عفى الله وغفر للرجل الاول فان عليه تحرير
رقبة من قبل ان يتماسا يعني مجامعتها ذلكم توعظون به والله بما تعملون خبير فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل ان يتماسا فمن لم
يستطع فاطعام ستين مسكينا قال فجعل عقوبة من ظاهر بعد النهي هذا ثم قال ذلك لتؤمنوا بالله ورسوله وتلك حدود الله قال هذا حد الظهار
وقال حمران قال ابو جعفر عليه السلام ولا يكون ظهار في يمين ولا في اضرار ولا في غضب ولا يكون ظهار الا على طهر من غير جماع بشهادة شاهدين مسلمين

ورواه ثقة الاسلام في الكافي في الحسن عن حمران عن ابي جعفر عليه السلام وانت خبير بان المفهوم من هذا الخبر ان ما ذكر من العفو والمغفرة في اخر هذه الاية
انما هو بالنسبة الى ذلك الرجل الاول الذي كان هو السبب في نزول الاية لا بالنسبة الى كل من ظاهر فان هذا الرجل المشار اليه كان جاهلا ومن ثم
عفى الله عنه واما من علم حرمته لكن فانه لا يدخل تحت الاية بل يجب عليه الكفارة عقوبة له لارتكابه من ذلك الفعل المحرم كما صرح به عليه السلام في
الخبر المذكور وبما ذكرناه من التفصيل يظهر لك ما في كلام شيخنا المتقدم ذكره من الاجمال وان الفاعل لذلك مطلقا تحت المشية فان الاول
كما عرفت معفو عنه لجهله والثاني حيث كان عالما بالتحريم ما ارتكبه فانه يجب عليه الكفارة عقوبة له لارتكابه فلا يصح قياس هذا الفرد على غيره من الذنوب
الداخلة تحت المشية بل الحكم فيه ما يقتضيه الخبر المذكور وهو ما عرفت وروى الصدوق في من لا يحضره الفقيه بطريقه الى ابن ابي عمير عن ابان وغيره
عن ابي عبد الله عليه السلام قال كان رجل على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله يقال له اوس بن الصامت وكان تحته امرأة يقال لها خولة بنت المنذر فقال لها ذات
يوم انت علي كظهر امي ثم ندم وقال لها ايتها المرأة ما اظنك الا وقد حرمت علي فجاءت الى رسول الله صلى الله عليه وآله فقالت يا رسول الله ان زوجي قال
انت علي كظهر امي وكان هذا القول فيما مضى يحرم المرأة على زوجها فقال لها رسول الله صلى الله عليه وآله ما اظنك الا وقد حرمت عليه فرفعت المرأة يدها الى السماء
فقالت اشكو الى الله فراق زوجي فانزل الله يا محمد قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها الايتين ثم انزل الله عز وجل الكفارة في ذلك
فقال الذين يظاهرون منكم من نسائهم ما هن امهاتهم الايتين **اقول** يمكن حمل اجمال الخبر الاول على هذا الخبر المذكور فيه اسم الرجل والمرأة فتكون القصة واحدة و
فصلت احكامها في الرواية الاولى واجملت في الثانية ولا يشكل الجمع بينهما بوحدة القصة وروى المرتضى علي بن حسين في رسالة المحكم
والمتشابه نقلا من تفسير النعماني باسناده الى علي عليه السلام قال واما المظاهرة في كتاب الله فان العرب كانت اذا ظاهر رجل منهم من امرأته حرمت عليه
الى اخر الابد فلما هاجر رسول الله صلى الله عليه وآله كان بالمدينة رجل من الانصار يقال له اوس بن الصامت وكان اول رجل ظاهر في الاسلام فجرى بينه وبين
امرأته كلام فقال لها انت علي كظهر امي ثم انه ندم على ما كان منه فقال ويحك انا كنا في الجاهلية تحرم علينا الازواج في مثل هذا قبل الاسلام فلو
اتيت رسول الله صلى الله عليه وآله تسأليه عن ذلك فجاءت المرأة الى رسول الله صلى الله عليه وآله فاخبرته فقال ما اظنك الا وقد حرمت عليه الى اخر الابد فجزعت وبكت
وقالت اشكو الى الله فراق زوجي فانزل الله عز وجل قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها الى قوله والذين يظاهرون من نسائكم الاية فقال
لها رسول الله صلى الله عليه وآله قولي لاوس زوجك يعتق نسمة فقالت واني له نسمة والله ما له خادم غيري قال فيصوم شهرين متتابعين قالت انه شيخ كبير لا
يقدر على الصيام قال فمريه يتصدق على ستين مسكينا فقالت واني له الصدقة فوالله ما بين لابتيها احوج منا قال فقولي له فليمض الى ام المنذر
فليأخذ منها شطر وسق تمر فليتصدق على ستين مسكينا الحديث **اقول** هذا الخبر لا يخلو من الاشكال فان ما تضمنه من وجوب الكفارة
يرده ظاهر الاية بالتقريب الذي قدمناه وما صرح به في الخبر الاول من العفو والمغفرة عن الاول وان الكفارة انما هي على التحريم بعد هذه
القصة ثم ظاهر لعله ... بعد ما عفى الله وغفر للرجل الاول فان عليه تحرير رقبة الى اخره فالحمل عقوبة لمن ظاهر بعد
النهي هذا الحديث واحتمال ان الظاهر ان الظهار هنا لم يجتمع فيه شرائط الظهار الموجبة للتكفير ... فانه لم يتقدم ولما تقدم
ثبتت علينا الاحكام بعد هذه القصة اذا تقرر ذلك فاعلم ان البحث في هذا الكتاب يقع في الصيغة والمظاهر والمظاهرة وما يترتب على ذلك
من الاحكام فهنا مطالب **المطلب الاول** في الصيغة لا خلاف ولا اشكال في انعقاد الظهار بقوله انت علي كظهر امي ... وفي حكمه ... غير ذلك من
الالفاظ ... وكذا يقوم مقام انت ما شابهها من الالفاظ الدالة على تمييزها من غيرها كهذه وفلانة ولو قال انت كظهر امي بحذف
حرف الصلة ... لكونه ظاهرا ... الاحتمال ... والظاهر المتبادر من هذا اللفظ انما هو ارادة التحريم
على نفسه الذي به يتحقق الظهار والمراد انما هو على الظهار في جميع المواد ... مواضع وقع الخلاف فيها **منها** ما لو شبهها بظهر غير الام من المحارم
نسبا او رضاعا فقيل انه لا يقع واختاره الشيخ في الخلاف وابن ادريس في السرائر محتجا عليه بان الظهار حكم شرعي وقد ثبت وقوعه اذا علق
بالظهر واضيف الى الام ولم يثبت ذلك في باقي الارحام ولا المحرمات واستدل له بعض الاصحاب بما رواه الشيخ في الصحيح عن سيف التمار قال قلت لابي
عبد الله عليه السلام الرجل يقول لامرأته انت علي كظهر اختي او عمتي او خالتي قال فقال انما ذكر الله الامهات وان هذا الحرام وعده ذلك جملة من المتأخرين منهم

العلامة

السيد السند في شرح النافع وقبله جده في المسالك ومن ناقشهما بان الرواية غير دالة على ذلك بل هي بالدلالة على نقيضه اشبه فان الظاهر من قوله
وان هذا الحرام في هذه الرواية انه ظهار محرم وان لم يكن ذكره الله في كتابه **اقول** ومن المحتمل قريبا ان لم يكن هو الاقرب ان الاشارة في الخبر انما هي
الى الذي ذكره في كتابه لا الى الاخت وما بعدها ويؤيده انه الاقرب والمعنى ان الذي ذكره في كتابه ورتب عليه الظهار انما هو الام وهو الحرام
الذي يشار اليه ... وانه لمنكر من القول وزورا لا الاخت وغيرها هذا هو الظاهر من الخبر وعليه مبنى الاستدلال واما ما ذكره
وان احتمل الا ان الظاهر بعده وعلى هذا يكون الخبر دليلا للقول المذكور لا عليه ... الا انه معارض بغيره كما ستقف عليه وقيل
انه يقع التشبيه بالمحرمات النسبية المؤبد تحريمهن وهو قول ابن البراج قال في المهذب فان شبهها بامرأة محرمة عليه على التأبيد غير الامهات
كالبنات وبنات الاولاد والاخوات وبناتهن والعمات والخالات فعندنا انهن يجرين مجرى الامهات واما المحرمات عليه بالرضاع
والمصاهرة فالظاهر انه لا يكون به مظاهرا انتهى ويدل على هذا القول صريحا ما رواه الشيخ في الصحيح عن زرارة قال سالت ابا جعفر عليه السلام عن الظهار
فقال هو من كل ذي محرم ام او اخت او عمة او خالة ولا يكون الظهار في يمين قلت وكيف يكون قال يقول الرجل لامرأته وهي طاهر في غير جماع انت
علي حرام مثل ظهر امي او اختي وهو يريد بذلك الظهار وما رواه في الكافي في الصحيح او الحسن عن جميل بن دراج قال قلت لابي عبد الله عليه السلام
الرجل يقول لامرأته انت علي كظهر عمته او خالته قال هو الظهار وعن يونس عن بعض رجاله عن ابي عبد الله عليه السلام في حديث ما يأتي ذكره قريبا
قال وكذلك اذا هو قال كبعض المحارم فقد لزمته الكفارة وقيل باضافة المحرمات الرضاعية الى المحرمات النسبية وهو خيرة الاكثر على ما ذكره
في المسالك ومثله سبطه في شرح النافع **اقول** ممن ذهب الى هذا القول صريحا الشيخ ... حيث قال اذا شبهها بامرأة تحرم لا على التأبيد كالمطلقة
ثلثا او اخت امرأته او عمتها او خالتها لم يكن مظاهرا بلا خلاف وان شبهها بمحرمة على التأبيد غير الامهات والجدات كالبنات وبنات الاولاد
والاخوات وبناتهن والعمات والخالات فعند اصحابنا انهن يجرين مجرى الامهات فاما المحرمات عليه بالرضاع او المصاهرة فالذي
يقتضيه مذهبنا ان من يحرم عليه بالرضاع حكمه حكم من يحرم بالنسب لقوله صلى الله عليه وآله يحرم من الرضاع ما يحرم بالنسب واما من يحرم عليه بالمصاهرة
ينبغي ان لا يكون مظاهرا لانه لا دليل عليه ونحوه ابن حمزة وابن الجنيد فانهما صرحا بذلك واما باقي الاصحاب ممن نسب اليه هذا القول
كالشيخ في النهاية والشيخ المفيد والصدوق فانما هو من حيث الاطلاق ونحوهم كابن ابي عقيل وابن البراج في الكامل وابي الصلاح وابن حمزة
ويمكن ان يستدل على هذا القول زيادة على ما ذكره في ... حديث يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب باطلاق مرسلة يونس المذكورة وكذا التمثيل
اطلاق قوله عليه السلام في صحيحة زرارة هو من كل ذي محرم ولا ينافيه تخصيصه العمة والام والاخت ومعها لان الظاهر ان ذلك انما خرج
لا للحصر ... هذه الافراد المذكورة في الرواية والضرورة والاجماع على خلافه وقيل باضافة محرمات المصاهرة وهو اختيار العلامة
في المختلف حيث قال بعد نقل اقوال المسئلة والوجه عندي الوقوع اذا شبهها بالمحرمات على التأبيد سواء النسب والمصاهرة والرضاع للاشتراك
في العلة والظاهر انه اراد بها تأبيد التحريم فانه مشترك بين النسب والرضاع والمصاهرة واورد عليه بان هذه العلة مستنبطة فلا
يجوز العمل بها نعم يمكن الاستدلال عليه باطلاق صحيحة زرارة ورواية يونس المذكورتين لصدق كل ذي محرم على المحرمات بالمصاهرة والتمثيل بذي المحرم
النسبي لا يفيد الحصر فيه وظاهر السيد السند الميل الى هذا القول لاطلاق الصحيحة المذكورة وهو غير بعيد بل لا يخلو من قرب **ومنها** انه هل
يقع بغير لفظ الظهر كان يقول كبطن امي او يدها او رجلها او شعرها ام لا قولان اولهما للشيخ رحمه الله في الخلاف مدعيا عليه في الخلاف
اجماع الفرقة واخبارهم وانه اذا فعل ذلك وفعل ما يجب على المظاهر كان احوط في استباحة الوطي واذا لم يفعل ذلك كان مغررا وثانيهما للسيد المرتضى رضي
الله عنه في الانتصار مدعيا عليه الاجماع وتبعه ابن ادريس وابن زهرة وجمع من الاصحاب سيما المتأخرون والذي وقفت عليه من الاخبار
هنا ما رواه في الكافي عن يونس عن بعض رجاله عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن رجل قال لامرأته انت علي كظهر امي او كيدها او كبطنها او كفرجها
او كنفسها او ككعبها ايكون ذلك الظهار وهل يلزمه فيه ما يلزم المظاهر فقال المظاهر اذا ظاهر من امرأته فقال هي عليه كظهر امه او كيدها او
كرجلها او كشعرها او كشيء منها ينوي بذلك التحريم فقد لزمه الكفارة في كل قليل منها او كثير وكذلك اذا هو قال كبعض ذوات المحارم فقد لزمته

قال ابن حمزة لو شبهها بواحدة من المحرمات نسبا او رضاعا وقع وقال ابن الجنيد والظهار يكون ممن حرم الله عليه وطؤها من النسب والرضاع واما قول الرجل انت علي كظهر ... ابني او بنتي او من اختي او ابنتها ...

والى ذلك يميل كلام جده في المسالك حيث قال بعد الاستدلال عليه بصحيحة زرارة ... المذكورة ... هذا القول قوة ...

الكفارة وما رواه الشيخ في التهذيب عن سدير عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت له الرجل يقول لامرأته انت علي كشعر امي او ككفها او كبطنها او كرجلها قال ان
اراد به الظهار فهو الظهار وهذان الخبران كما ترى ظاهران فيما ذهب اليه الشيخ ومن تبعه من وقوع الظهار بهذه الصيغة وجملة من
كصاحب المسالك ممن سلك مسلكه ذكروا الروايتين ولهذا الشيخ ردوها بضعف السند وان جبر بانه ممن لا يعمل بهذا الاصطلاح كالشيخ واتباعه
من المتقدمين وجملة من متأخري المتأخرين فانه لا مناص له من العمل بالخبرين المذكورين لعدم المعارض في البين وغاية ما استدل به القول
السيد المرتضى بان الاصل الاباحة الا ما خرج عنها بدليل او اجماع فهو الظهر فينبغي ان يبقى على الاصل ولان الظهار مشتق من الظهر
فاذا علق بغيره بطل الاسم المشتق منه وهذا التعليل عند من يعمل بالخبرين المذكورين غير مسموع لانها اجتهاد في مقابلة النصوص
والاصل الذي اعتمده يجب الخروج عنه بالنص المذكور اذا عرفت ذلك فاعلم انهم في هذا الموضع قد ذكروا صورا فيما نحن فيه من التشبيه
والمشبه به من كونه بين الجملة والجملة او الاجزاء والاجزاء او الجملة والاجزاء ونحو ذلك مما ستقف عليه ان شاء الله تعالى **ا** ان يقع
التشبيه من جملة الزوجة بظهر الام وعنوانه يقول انت علي كظهر امي وهذا هو المتفق عليه اجماعا نصا وفتوى وقد تقدم ما يلحق به
في معناه من تبديل حرف الصلة وتبديل اللفظة الدالة على التعيين **ب** ان يقع من جملة الزوجة جزء من اجزاء الام غير الظهر سواء كان
مما لا تحله الحياة كوجهها ورأسها وبطنها او يديها ورجلها سواء حلته الحياة ام لا وهذه الصورة هي محل البحث المتقدم وقد
عرفت الخلاف فيه وما اشتمل عليه من الاخبار **ج** ان يشبه الجملة بالجملة بان يقول انت علي كامي او بدنك او جسمك علي كبدنها او جسمها
وفي وقوع الظهار به قولان مبنيان على ما سبق والشيخ حيث قد حكم فيما سبق بالوقوع حكم به هنا قال لانه صحيحه مع تشبيهه بتلك الاجزاء
يلزم صحته مع التشبيه بنفسها بطريق اولى لاشتمالها على تلك الاجزاء وزيادة ولاشتمال جملتها على ظهرها الذي هو مورد النص فيدل
عليه نصا واجيب عنه بمنع الاصل والاولوية فان الاسباب الشرعية لا تقاس ويمنع من دخول الظهر في ذلك انه وجاز ان يكون
تخصيصه فائدة باعثة على الحكم ولا كالحكم كما ذكره في المسالك على عدم الوقوع بذلك لفوات الشرط وهو التشبيه بالظهر كما تقدم من ا
اقول ونحن وان اخترنا مذهب الشيخ ثمة لما عرفت من دلالة الخبرين المذكورين عليه الا ان حمل هذه الصورة عليه كما ذكره لا يخرج عن
ظلمة الالتباس المحتملة للوقوع في القياس **د** ان يشبه بعض اجزاء الزوجة بجملة الام كان يقول يدك او رأسك او رجلك علي كامي وفيه
القولان السابقان فالشيخ قال بصحته لانه ركب من امرين صحيحين وفيه منع ظاهر كما تقدم **ه** ان يشبه جزء الزوجة بظهر الام بان يقول
يدك او فرجك كظهر امي وصححه الشيخ ايضا بطريق اولى لاشتماله على الظهر المعتبر لما عرفت **و** ان يشبه الجزء بالجزء كان يقول يدك علي كيد امي
وصححه الشيخ ايضا مع منع الظهار وطعنه مركب مما سبق والاشبه الا ظهر العدم كما تقدم **ز** ان يقع بين الزوجة وبين غير الام من المحارم فانه وقع بين الجملة من الزوجة والجزء من المحارم غير الظهر فالظاهر بطلانه ويظهر من المحقق عدم الخلاف في ذلك
ح ان بعض علمائنا قال بوقوعه او توقف فيه ونقل الخلاف في ذلك ابن ادريس وان وقع بين الجملة والجملة بغير لفظ الظهر
فالقولان وبالجملة فالظاهر الوقوف على مورد النصوص وان ضعف سندها بهذا الاصطلاح المحدث والله العالم **تنبيهات الاول** لا خلاف
في ان ما عدا الام من حرم بالنسب او الرضاع والمصاهرة من المحرمات الغير المؤبدة فانه لا يقع به ظهار وقد تقدم في عبارة الشيخ ما يدل على انه
لا خلاف فيه وقال في المسالك اما من لا يحرم مؤبدا كاخت الزوجة وبنت غير المدخول بها فانما يحرم جمعا خاصة فحكمها حكم الاجنبية في جميع
الاحكام لان تحريمها بزواله بخلاف الام والاخت فانه يحرم جميع نساء العالم على المتزوج اربعا فعلى كل واحدة ممن ليست محرمة بغير ذلك على
التعيين بعنوان واحدة من الاربع والاولى عدم الوقوع لتشبيها بجزء الزوجة فلانها لان تحريمها الشيء مؤبدا عينا ولا بحسابها مطلقا بل على
مخصوص كما لا يخفى انتهى وانت خبير بانه ظاهر كلامهم بل صريح صحة المظاهرة وقصرها على كون المشبه بها مؤبدة التحريم وعدم ما كان تحريمها
مؤبدا صح ان يشبه بها في الظهار ويكون ظهارا صحيحا والا فلا وفيه ان هذا جملة من الاولاد التي تحريمها مؤبدا كما تقدم في كتاب النكاح مثل المطلقة
تسعا ام من لا طه بها وبنته واختها ومن زني بها وهي ذات بعل او في عدة رجعية ونحو ذلك مما تقدم فان التحريم في الجميع مؤبد وهو خارج عن
الثلثة

الثلثة المتقدمة مع ان الظاهر انه لا يقع الظهار بالتشبيه باحدهن اتفاقا فيما يلحقه فان لا اعرف لهم للتقييد التابيد هنا وجها وجيها
بل ينبغي ان يقيد الحكم منوطا بكل من خرج عن الافراد الثلثة سواء كان تحريمه مؤبدا ام لا فانه لا يقع الظهار به **الثاني** ظاهر الاصحاب انه لا
ريب في تحريم التشبيه بالجدة لا بكاتب ام ام على تقدير القول بوقوع الظهار بالتشبيه بالمحرمات النسبية وانما الكلام على تقدير
الاختصاص بالام فهل يتعدى الى الجدة مطلقا وجهان احدهما نعم لصدق الام عليها في قوله حرمت عليكم امهاتكم فان المراد بالامهات ما ولدته
بلا واسطة او بواسطة وان علت والاصل في الاستعمال الحقيقة ويؤيده انهن يشاركن الام في سقوط القصاص ووجوب النفقة وثانيهما
لا لجواز سلبها عنها فيقال لست امي وانما ام ابي او ام امي ولقوله عز وجل ان امهاتهم الا اللائي ولدنهم وهي معنية للمحرمات غير باقي الثاني
من العضو لضعف مستند المذكور اما الاول فلانه فانه ان اراد بقوله لست امي ان اراد على الاطلاق منعنا السلب وهو اول المسئلة كلا
بمصادرته لمحضه وان اراد به يعني بلا واسطة فلا جواز اي بالواسطة فلا ينافيه واما الثاني فلانه نكصدق ولادتها بالولادة اعم من بولدها بالمباشرة
ولدته بواسطة او بغير واسطة مع ان الحصر في ظاهر الاية انما هو اضافي بالنسبة الى المظاهرين امراته بكونها كامه في التحريم عليه فلا يشمل ما
نحن فيه وبذلك يظهر لك قوة الوجه الاول من الوجهين المذكورين **الثالث** لا خلاف في انه يشترط في صحة الظهار وترتب احكامه عليه سماع
الشاهدين لنطق المظاهر بانه يكون ظاهرا انه ظهار يتبعها فيه ومن الاخبار الدالة على ما قلناه ما تقدم في صحيحة زرارة من قوله عليه السلام فليقل
الرجل لامرأته وهي طاهر من غير جماع انت علي حرام مثل ظهر امي وهو يريد بذلك الظهار وما رواه في الكافي في الحسن عن حمران في حديث قال
ابو جعفر عليه السلام لا يكون ظهار في يمين ولا في اضرار ولا في غضب ولا يكون ظهار الا على طهر من غير جماع بشهادة شاهدين مسلمين وما رواه
الكافي ايضا عن ابن فضال عمن اخبره عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا يكون الظهار الا على مثل موضع الطلاق ورواه الصدوق باسناده عن ابن
فضال مثله وعن حمزة بن حمران عن ابي جعفر عليه السلام في حديث قال لا يكون الظهار الا على طهر من غير جماع بشهادة مسلمين ورواه الصدوق باسناده
عن الحسن بن محبوب عن ابي ولاد عن حمزة بن حمران مثله وما دل عليه ظاهر هذين الخبرين من الاكتفاء بالاسلام في الشاهدين يجب
حمله على التقية لما دلت عليه الاية وجملة من الاخبار الصحيحة من اشتراط العدالة التي هي امر زائد على الاسلام وقد تقدم تحقيق
الكلام في هذا المقام بما لا يحوم حوله نقض ولا ابرام في بحث صلوة الجمعة من المجلد الثاني من كتاب الصلوة **الرابع** لا خلاف بين الاصحاب
رضوان الله عليهم بانه لا ينعقد الظهار بقول الزوج كظهر ابي او اخي او عمي وقد ذكر الاصحاب ذلك هنا تنبيها على خلاف بعض العامة
حيث حكم بظهوره بوقوع الظهار بالتشبيه بمحارم الرجال وفيه اولا انه لا دليل عليه واصالة الاباحة ثابتة حتى يقوم دليل على خلافها
وثانيا ان الرجل ليس محلا للاستمتاع ولا في معرض الاستحلال وهكذا لو قالت الزوجة انت علي كظهر ابي او امي فانه لا يفيد التحريم اجماعا لان
الظهار كالطلاق مختص بالرجال ويدل على ذلك ما رواه المشايخ الثلثة عطر الله مراقدهم والصدوق في كتابه عن السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام قال
قال امير المؤمنين عليه السلام اذا قالت المرأة زوجي علي حرام كظهر امي فلا كفارة عليها **الخامس** اختلف الاصحاب في تعليق الظهار على الشرط كان يقول
ان دخلت الدار او فعلت كذا فانت علي كظهر امي يريد به التعليق فهل يقع الظهار متى وجد الشرط ام لا قولان اختار اولهما الشيخ في
الخلاف وحكاه الصدوق في المقنع وبه قال ابن حمزة والعلامة والمحقق في النافع ونقله في المسالك عن اكثر المتأخرين وقال انه الاقوى وهو
كما اختاره سبطه في شرح النافع واختار ثانيهما المرتضى في الانتصار والشيخ المفيد وابن البراج في كتابيه الكامل والمهذب وسلار وابو
الصلاح وابن زهرة وهو ظاهر ابن الجنيد وبه صرح ابن ادريس فقال هو الاظهر بين اصحابنا الذي يقتضيه اصول المذهب ولا خلاف بينهم
ان حكمه حكم الطلاق ولا خلاف بينهم ان الطلاق لا يقع اذا كان مشروطا وهو اختيار السيد المرتضى وشيخنا المفيد وعليه جلة اصحابنا وهو
اختيار المحقق في الشرائع وظاهره انه قول الاكثر وان القول الاخر نادر مع انه في النافع وهو متأخر عن الشرائع جعل القول بالصحة مع
الشرط اشهر الروايتين والاصل في هذا الخلاف اختلاف اخبار المسئلة المذكورة فالواجب ذكر ما وصل الينا من اخبارها ثم الكلام فيها بما
رزقنا الله تعالى فهمه منها ببركة اهل الذكر عليهم السلام ومنها ما رواه ثقة الاسلام في الكافي والشيخ في التهذيب عن عبد الرحمن بن الحجاج عن

ابي عبد الله عم قال الظهار ضربان احدهما فيه الكفارة قبل المواقعة والآخر بعدها فالذي يكفر قبل المواقعة الذي يقول انت علي كظهر امي
ولا يقول ان فعلت بك كذا وكذا والذي يكفر بعد المواقعة هو الذي يقول انت علي كظهر امي ان قربتك وما رواه الشيخ عن عبد
الرحمن بن الحجاج قال الظهار على ضربين في احدهما الكفارة اذا قال انت علي كظهر امي ولا يقول انت علي كظهر امي ان قربتك وعن حريز
في الصحيح عن ابي عبد الله عم قال الظهار ظهاران فاحدهما ان يقول انت علي كظهر امي ثم يسكت فذلك الذي يكفر قبل ان يواقع فاذا قال
انت علي كظهر امي ان فعلت كذا وكذا ففعل فحنث فعليه الكفارة حين يحنث وهذه الروايات ظاهرة الدلالة على القول الاول ويؤيدها عموم
الآيات الدالة على وقوع الظهار الشامل لموضع النزاع وعموم المؤمنون عند شروطهم ومنها ما رواه في الكافي وثقة عن القاسم بن
محمد الزيات قال قلت لابي الحسن الرضا عم اني ظاهرت من امرأتي فقال كيف قلت قال قلت انت علي كظهر امي ان فعلت كذا وكذا فقال لا شيء عليك
فلا تعد وما رواه في الكافي في الموثق عن ابن بكير عن رجل من اصحابنا قال قلت لابي الحسن عم اني قلت لامرأتي انت علي كظهر امي ان خرجت
من باب الحجرة فخرجت فقال ليس عليك شيء فقلت اني اقوى على ان اكفر فقال ليس عليك شيء فقلت اني اقوى على ان اكفر رقبة ورقبتين
قال ليس عليك شيء قويت ام لم تقو [illegible] القريب بينهما ان شاء في الجواب نكرة في سياق النفي فتفيد العموم وما رواه في الكافي وبعض من ابن
فضال عمن اخبره عن ابي عبد الله عم قال لا يكون الظهار الا على مثل موضع الطلاق والتقريب فيه ان الطلاق لا يقع معلقا على شرط وجب
ان يكون الظهار كذلك لانه كالطلاق بمقتضى الخبر المذكور واجاب في المسالك [illegible] في شرح النافع وقبلهما العلامة في المختلف عن
الروايات بضعف السند فلا تنهض حجة في مقابلة تلك الاخبار الصحاح والآخر لا يدل على موضع النزاع اذ الظاهر انه يريد بموضع الطلاق
الشرائط المعتبرة فيه من الشاهدين وطهارتها من الحيض وانتقالها الى غير طهر المواقعة ونحو ذلك اقول ما ذكره قدس سره من عدم
ظهور الخبر الثالث في الدلالة لاحتمال ما ذكره جيد وعليه يدل ما قدمناه من الاخبار في التنبيه الثالث واما الجواب عن الاخبار بضعف
السند فهو جيد على تقدير العمل بهذا الاصطلاح المحدث واما من لا يعمل به فلا بد له مع العمل بها من تأويلها بما يجمع به مع الاخبار الاخر
والشيخ رحمه الله قد ذهب بعد ان طعن في الخبر الاول بضعف الاسناد تأويلها بتأويلات بعيدة وما رواه الشيخ عن عبد الرحمن بن
ابي نجران قال سأل صفوان بن يحيى عبد الرحمن بن الحجاج وانا حاضر عن الظهار فقال سمعت ابا عبد الله عم يقول اذا قال الرجل
لامرأته انت علي كظهر امي لزمه الظهار قال لها دخلت او لم تدخل خرجت او لم تخرج او لم يقل شيئا فقد لزمه الظهار اقول الظاهر
ان المراد من الخبر هو ان الظهار لازم بهذه الصيغة معلقة على شيء من الدخول وعدمه او الخروج وعدمه او لم يعلقه وح فيكون من ادلة القول
الثاني وبالجملة فانه على تقدير العمل بجملة هذه الاخبار كما هو المختار فان المسألة محل اشكال واعضال لعدم حضور وجه يجتمع عليه في هذا المجال
هذا مع امكان ان يقال انهم قد صرحوا كما ذكره [illegible] الكلام في هذه المسألة بان الظهار لا يصح مع قصد الحلف به وان يجعل يمينا كما هو عند العامة
وهو في الصورة [illegible] التعليق على الشرط الذي هو محل البحث وانما يفارقه بالنية والقصد فاذا قال انت علي كظهر امي ان كلمت فلانا واراد ترك
الكلام فان قصد به الزجر عن الفعل او البعث عليه فهو يمين وان قصد به مجرد التعليق كان ظهارا والاخبار وكذا كلام الاصحاب قد منعت
من الحلف في الظهار لان الحلف لا يكون الا بالله عز وجل [illegible] على صحته ومعنى الحلف به على هذا [illegible] محمد عبد الرحمن
بن الحجاج ومحمد حريز على التقية يقضي ان هذا العقد المعلق على الشرط فيهما انما هو من قبيل اليمين وقد قصد به الزجر او البعث على الفعل لا
التعليق وان الحكم بصحته ووجوب الكفارة به في الخبرين المذكورين انما هو على جهة التقية لان العامة يحكمون بصحة الحلف به ويوجبون
الكفارة بالحنث به وبذلك يتم الاشكال في هذا المجال والى ما ذكرنا يميل كلام المحدث الكاشاني في الوافي حيث استوجه حمل هذه الاخبار على التقية
لما ذكرنا وروى في الكافي عن محمد بن ابي عبد الله الكوفي عن معوية بن حكيم عن صفوان عن عبد الرحمن بن الحجاج قال سمعت ابا عبد الله عم يقول
اذا حلف الرجل بالظهار فحنث فعليه الكفارة قبل ان يواقع فان كان منه الظهار في غير يمين فانما عليه الكفارة بعد ما يواقع قال في الكافي بعد نقل هذا
الخبر قال معوية وليس يصح هذا على جهة النظر والاثر في غير هذا الاثر ان يكون الظهار لان اصحابنا رووا ان الايمان لا يكون الا بالله وكذلك نزل بها القرآن

انتهى

انتهى وقال في الوافي بعد نقل هذا الكلام عن الكافي **اقول** هذا هو الحق ونقدر الاخبار في ذلك فالخبر محمول على تقدير صحته على التقية لموافقته لمذاهب
العامة انتهى **اقول** واكثر اخبار هذا الباب غير خال من الاشكال لما فيه من الاجمال وعسى ان نشير الى جملة منها ان شاء الله بعد تمام الكلام
في هذا المطلب بقي هنا شيء ينبغي التنبيه عليه وهو ان المحقق في الشرائع قال ولا يقع الا منجزا فلو علقه بانقضاء الشهر او دخول الجمعة لم يقع على القول
الاظهر [illegible] المشهور في كلام الاصحاب وهو الذي دلت عليه الاخبار ان محل الخلاف في هذا الموضع انما هو التعليق
على الشرط دون الصفة وظاهر عبارته هنا ان محل الخلاف التعليق على الصفة فان ما ذكره من المثالين انما هو من باب الصفة وهو الامر الذي
لا بد من وقوعه عادة من غير احتمال تقدم ولا تأخر كالمثالين المذكورين واما الشرط فهو عبارة عما يجوز وقوعه وعدمه كقوله ان
دخلت الدار وان فعلت كذا وكذا [illegible] ويمكن ان يقال ان الحكم من اصله مترتب على التعليق سواء كان المعلق عليه صفة او شرطا فان
الظاهر من الاخبار صحة وبطلانا انما هو بالنسبة الى التعليق وانه هل يشترط كونه منجزا لا يعلق على شيء بالكلية ام لا ويؤيده ان هذا القسم [illegible]
عليه من هذين الفردين المعبر عن احدهما بالشرط والآخر بالصفة انما هو اصطلاحي من كلام الاصحاب لا اثر له في النصوص وربما قيل ان الخلاف
مختص بالشرط [illegible] الاحاديث المذكورة في المسألة فانه [illegible] الشرط فتبقى الصفة على اصل المنع [illegible] ان ما ذكر في الاخبار من ذكر الشرط انما خرج مخرج
التمثيل للتعليق فلا يقتضي الحصر فيه والظاهر منها ان مرجع الخلاف الى التخيير وعدمه والى ما ذكرنا يميل كلام شيخنا الشهيد الثاني في المسالك الا ان الكلام
بعد لا يخلو من شوب الاشكال **السادس** قد صرح الاصحاب رضوان الله عليهم من غير خلاف يعرف بانه لا يقع في يمين ولا في اضرار ولا في غضب ولا في سكر
وتفصيل هذا الاجمال [illegible] بالنسبة الى كونه لا يقع يمينا فالمراد انه لا يجعل جزاء على فعل او ترك لقصد البعث على
الفعل او الزجر عن الترك ولو علق لا يقصد بشيء من هذين الامرين فهو محل البحث الذي تقدم الكلام فيه صحة وبطلانا وليس من اليمين في شيء
والفارق بين الامرين هو القصد كما عرفت ويدل على عدم صحة قصد اليمين به [illegible] الآيات والروايات على عدم الحلف الا بالله عز وجل ثانيا
ما رواه في الكافي في الحسن او الموثق عن عبيد بن زرارة عن ابي عبد الله عم قال لا طلاق الا ما اريد به الطلاق ولا ظهار الا ما اريد به الظهار وحاصله
انه لا يكون الطلاق طلاقا ولا الظهار ظهارا يترتب على كل منهما احكامه الا بالارادة والقصد الى الغرض من كل منهما وهو الفرقة خاصة فلو اراد بهما
ما تقدم من الزجر او البعث مثلا ان كان يكلمنا وانه فعلت كذا فامرأته طالق او كانت كظهر امه فانه لا يكون طلاقا ولا ظهارا ومن هذه الرواية موثقة
عمار عن ابي عبد الله عم قال سألته عن الظهار الواجب قال الذي يريد به الرجل الظهار بعينه والمراد بالوجوب المعنى اللغوي اي الثابت الذي يترتب
عليه احكامه وقوله بعينه احتراز عما ذكرناه من ارادة معنى آخر غيره [illegible] وقد تقدم نحو هذا اللفظ في آخر صحيحة زرارة المتقدمة في صدر هذا
المطلب وحسنة حمران المتقدمة في التنبيه الثالث وفيها لا يكون ظهار في يمين ولا في اضرار ولا في غضب وروى في الكافي في الصحيح عن صفوان عن
ابي الحسن عم قال سألته عن الرجل يصلي الصلوة او يتوضأ فيشك فيها بعد ذلك فيقول ان اعدت الصلوة او اعدت الوضوء فامرأته كظهر امه
ويحلف على ذلك بالطلاق فقال هذا من خطوات الشيطان ليس عليه شيء وهذا الخبر مثل الخبر الاول فان الطلاق والظهار في هذا الخبر لم
يقصد منهما معناهما الحقيقي المتبادر منهما وانما [illegible] لتلك الافعال والعامة يجعلونه حلفا صحيحا يترتب عليه اثره واما بالنسبة الى الاضرار
فلما تقدم في حسنة حمران ونقل عن بعض المحققين انه حكى قولا بوقوع الظهار مع الاضرار لعموم الآية قال في شرح النافع وهو جيد لولا ورود هذه
الرواية وكذا بالنسبة الى الغضب ويدل على عدم الظهار في حال الغضب زيادة على حسنة حمران المذكورة ما رواه في الكافي عن احمد بن محمد بن
ابي نصر في الصحيح عن الرضا عم قال الظهار لا يقع على الغضب واطلاق الخبرين المذكورين شامل لمطلق الغضب ارتفع معه القصد ام لم يرتفع واما بالنسبة
الى السكر فالامر فيه اظهر فان السكران لا شعور له وينبغي ان يضاف الى هذه الافراد ما لو اراد ان يرضي بذلك امرأته والوجه فيه ظاهر لعدم القصد الى
الظهار بالمعنى المراد [illegible] عن حمزة بن حمران قال قلت لابي عبد الله عم رجل قال لامته انت علي كظهر امي يريد ان يرضي بذلك امرأته قال
يأتيها ليس عليه شيء ورواه في الفقيه عن ابن بكير عن حمران مثله وفي آخره ليس عليه ولا عليها شيء ومن الاخبار الدالة على عدم صحته مع قصد
الحلف ايضا ما رواه في الكافي في الموثق عن ابن بكير قال تزوج حمزة بن حمران ابنة بكير فلما اراد ان يدخل بها قال له النساء لسنا

عن محمد بن الحسين عن محمد بن سنان
قال كتب [illegible] الى ابي الحسن
الاول عم يسأله قال قلت امرأتي طالق
على السنة ان اعدت الصلوة فاعدت
الصلوة ثم قلت امرأتي طالق على الكتاب
والسنة ان اعدت ثلثا اعدت الصلوة
فاعدت ثم قلت امرأتي طالق على الكتاب
والسنة ان اعدت الصلوة فاعدت [illegible]
[illegible] فقلت امرأتي كظهر
امي ان اعدت الصلوة فاعدت ثم قلت
امرأتي كظهر امي ان اعدت الصلوة فاعدت
ثم قلت امرأتي علي كظهر امي ان اعدت
فاعدت وقد اعتزلت اهلي منذ ستة
قال فقال ابو الحسن عم الاهل اهلك و
[illegible] عليها انما هذا وشبهه من خطوات
الشيطان منه ره

ندخلها عليك حتى تحلف لنا املسانتوضي ان تحلف بالعتق لانك لاتراه شيئا ولكن احلف لها بالظهار فظاهر من امهات اولادك وجواريك فظاهر
منهن ثم ذكر ذلك لابي عبد الله عليه السلام فقال ليس عليك شيء ارجع اليهن وهذا الحلف كان على عدم طلاقها كما يفصح به خبر آخر في معناه وفيه انهم قالوا له
انت مطلاق فنخاف ان تطلقها فلا ندخلها عليك حتى تقول او امهات اولادك عليك كظهر امك ان طلقتها الحديث **الثاني** لو قيد الظهار بمدة
معينة كيوم او شهر كان يقول انت علي كظهر امي يوما او شهرا او سنة او الى شهر او الى سنة فقد اختلف الاصحاب في ذلك على اقوال **احدها** انه لا يكون
ظهارا اختاره الشيخ في ط حيث قال الظاهر من مذهبنا انه لو قال انت علي كظهر امي يوما او شهرا او سنة لم يكن ظهارا وتبعه ابن البراج
وابن ادريس **وثانيها** انه يقع وهو اختيار ابن الجنيد والعلامة في المختلف **وثالثها** التفصيل فان زادت المدة عن مدة التربص
على تقدير المرافعة وقع والا فلا واليه يميل كلام شيخنا في المسالك قال لان الظهار يلزمه التربص مدة ثلثة اشهر من حين الترافع وعدم الطلاق
وهو يؤول بالانقضاء على ان مدته تزيد عن ذلك والا لا انتفى اللازم الدال على انتفاء الملزوم والى هذا التفصيل ذهب في المخ ولا بأس به والرواية
الصحيحة لا تنافيه وان كان القول بالجواز مطلقا لا يخلو من قوة انتهى بنقل العلامة في المخ ومحصله شيخنا في المسالك الاستدلال للشيخ بما ذهب
اليه من عدم صحة الظهار بصحيحة سعيد الاعرج عن موسى بن جعفر عليه السلام في رجل ظاهر من امرأته يوما قال ليس عليه شيء والحديث كما ترى في الوافي
نقل هذه الرواية هكذا ظاهر من امرأته في خصوص قوله يوما قال ليس عليه شيء ثم قال بيان اي لم يجامعها ثم قال وفي بعض النسخ يوما كما رووه اما
لم يجب عليه شيء لان الظهار بمجرده لا يوجب شيئا ثم ان فاء كفر او طلق خاص وان صبر يوما على النسخة الثانية فلا شيء عليه انتهى واختلاف
النسخ في ذلك موذن بوهن الاعتماد على الخبر المذكور في الاستدلال سيما ان ظاهره في الوافي الاعتماد على نسخة يوما حيث انها هي التي نقلها
في متن الخبر والثانية هي نسخة يوما انما ذكرها في البيان مسندا لها الى بعض النسخ المشهور بنقل ذلك البعض بظاهر الصحيحين المذكورين حيث
استدلا بالخبر بهذا القول الذي ذكراه ولم يشيرا الى النسخة الاخرى بالكلية فهو لا اعتماد عليه واما ما نقل عن ابن الجنيد من القول بوقوع الظهار بهذا
القول فاحتج له بعموم الاية وانه منكر من القول وزورا كالظهار المطلق واستدل له في المسالك ايضا بما روي عن سلمة بن صخر الصحابي انه كان قد ظاهر
من امرأته حتى ينسلخ رمضان ثم وطئها في الليلة فامر النبي صلى الله عليه وآله بتحرير رقبة ثم انه نقل عن بعض كتب ذكر صورة الرواية تفصيلا قال وجملة الرواية عن
سلمة بن صخر قال كنت امرأ اعداويت من جماع النساء ما لم يوت غيري فلما دخل رمضان ظاهرت من امرأتي حتى ينسلخ رمضان خوفا من ان اصيب
في ليلتي شيئا فاتابع في ذلك الى ان يدركني النهار وانا لا اقدر ان انزع فبينا هي تخدمني من الليل اذ تكشف لي منها شيء فوثبت عليها فلما اصبحت
غدوت على قومي فاخبرتهم خبري وقلت لهم انطلقوا معي الى رسول الله صلى الله عليه وآله فاخبره بخبري فقالوا والله ما نفعل نتخوف ان ينزل فينا قرآن او يقول
رسول الله صلى الله عليه وآله مقالة يبقى علينا عارها لكن اذهب انت واصنع ما بدا لك فخرجت حتى اتيت النبي صلى الله عليه وآله فاخبرته بخبري فقال لي انت بذاك فقلت انا
بذاك فقال انت بذاك فقلت نعم ها انا ذا فامض في حكم الله عز وجل فانا صابر له فقال اعتق رقبة فضربت صفحة عنقي بيدي فقلت لا والذي
بعثك [illegible] املك غيرها فقال فصم شهرين متتابعين فقلت يا رسول الله وهل اصابني ما اصابني الا في [illegible] قال
قلت والذي بعثك بالحق نبيا لقد بتنا ليلتنا هذه وحشا قال اذهب الى صاحب صدقة بني زريق فقل له فليدفعها اليك فاطعم عنك وسقا من تمر
فاطعم ستين مسكينا ثم استعن بسائره عليك وعلى عيالك قال فرجعت الى قومي فقلت وجدت عندكم الضيق وسوء الرأي ووجدت
عند رسول الله صلى الله عليه وآله السعة والبركة وقد امر لي بصدقتكم فادفعوها الي قال فدفعوها الي وفي رواية اخرى ان النبي صلى الله عليه وآله اعطاه مكتلا فيه خمسة
عشر صاعا فقال اطعم ستين مسكينا لكل مسكين مد ثم قال في المسالك وانما اثبتنا الرواية مع طولها لما اشتملت عليه من الفوائد والنكت انتهى
اقول والتحقيق ان المسألة لا تخلو من شوب الاشكال الموجب للتوقف فيها لاجمال ما استدل به للقول الاول من الصحيحة المذكورة
فانه قيد بما عرفت من اختلاف النسخ الموجب لخروج الخبر عن موضع الاستدلال لا لبنائه على تلك النسخة الاخرى ان الخبر المذكور على تقدير
النسخة التي ذكرها غير صالح الدلالة ولا واضحها بما ادعوه منه لاحتمال ان يقال ان المراد بيان ان الظهار بمجرده لا يوجب شيئا وانما يجب الكفارة
بارادة العود قبل انقضاء المدة ولما كانت مدة اليوم قصيرة فان صبر حتى تمضي فليس عليه شيء وح فقوله ليس عليه شيء لا يستلزم انه ليس ظهارا

كما هو المد

كما هو المدعى بل هو اعم من ذلك كما عرفت ومتى قام الاحتمال بطل الاستدلال هذا بناء على النسخة التي اوردوها والا فالخبر لا تعلق له
بما نحن فيه بناء على النسخة الاخرى وترجيح احدى النسختين على الاخرى يحتاج الى مرجح وهذه علة اخرى واما ما استدل به لابن الجنيد من
الاية ففيه انك قد عرفت في غير مقام مما تقدم ان الاطلاق انما يحمل على الافراد الشايعة المتكررة فانها هي التي ينصرف اليها الاطلاق دون الفروض
النادرة التي ربما لا تقع بالكلية وما نحن فيه من هذا القبيل ولا ريب ان التقييد بمدة في الظهار نادر وكونه محرما ومنكرا من القول وزورا لا يستلزم
كونه ظهارا يترتب عليه احكام الظهار فان كثيرا من الاقوال محرمة ومنهي عنها اشد النهي مع انها لا يقع بها الظهار وان اشتملت على لفظ الظهر
واما الرواية التي استدل بها ونقلها بطولها [illegible] فانما نقلها بطولها لما اشتملت عليه من الفوائد والنكت فالظاهر انها عامية اذ
لا وجود لها في كتب اخبارنا بالكلية والعجب منهم في استدلالهم بهذه الاخبار العامية في امثال هذه المقامات مع ردهم للاخبار الامامية المنقولة
في الاصول الصحيحة بمجرد العمل بهذا الاصطلاح المحدث واما القول بالتفصيل كما يميل اليه من تبعه على الدليل الا مجرد هذه التعليلات
العقلية التي يتداولونها وقد عرفت ما فيه واما ما ادعاه في المسالك من ان العلامة ذهب في المخ الى هذا التفصيل فهو عجيب فان العلامة
انما ذكره احتمالا اخيرا فانه لا قايل به فانه بعد ان نقل قول الشيخ وابن الجنيد ونقل دليلهما قال ويحتمل القول بالصحة ان زاد عن مدة التربص والا
فلا انتهى واين هذه العبارة مما نقله عنه بل الظاهر انما هو التوقف في المسألة كما ذكرناه فانه بعد ان نقل القولين الاولين ادرج فيها هذا الاحتمال
ولم يرجح شيئا في البين **الثامن** قد وقع الخلاف هنا في مسئلتين **احداهما** ما لو قال انت طالق كظهر امي فقال الشيخ في ط اذا قال انت طالق كظهر امي
وقصد ايقاع الطلاق بقوله انت طالق وقصد الظهار بقوله كظهر امي طلقت بقوله انت طالق ويصير مظاهرا منها بقوله كظهر امي ان كان الطلاق رجعيا
ويكون تقديره انت طالق وانت كظهر امي وقال ابن البراج لا يقع بذلك ظهار نواه او لم ينوه قال في المخ وهو الاقوى لنا انه لم يأت بالصيغة ولا يقع
الظهار بمجرد القصد الخالي منها وقوله كظهر امي لغو لانه لم يقل انت مني او لا مني ولا عندي فصار كما لو قال ابتداء كظهر امي وقال المحقق في الشرائع
بعد نقل قول الشيخ وفيه تردد لان النية لا تستقل بوقوع الظهار ما لم يكن اللفظ الصريح الذي لا احتمال فيه والظاهر انه على هذا المنوال كلام
من تأخر عنها وهو الظاهر من القواعد المقررة في هذه الابواب بين الاصحاب لانه بناء على ما ذكره الشيخ من قصد ايقاع الطلاق بقوله انت طالق
والظهار بقوله كظهر امي وقوع الطلاق لحصول صيغته والقصد اليه واما الظهار فانه لم يحصل صيغته الشرعية اذ لم يبق من الكلام بعد صيغة
الطلاق الا قوله كظهر امي مع ان الاتفاق قائم على انه يجب في قول الرجل كظهر امي لا يكون مظاهرا واما قوله انه بتقدير وانت كظهر امي بمعنى انه وان
صرفت كلمة الخطاب السابقة اولا الى الطلاق الا انها صرفت الى الظهار ايضا مع النية ويصير كانه قال انت طالق انت كظهر امي ففيه ما عرفت من
ان اللفظ باعتبار ما تقدم ليس صريحا في الظهار والنية غير كافية عندنا في وقوعه ما ليس بصريح وانما يتوجه هذا عند من يقيد
الكنايات اعتمادا على النية بل صرح بعض من يعتد بالكنايات بورود هذا ايضا بناء على ما عرفت من انه اذا استعملنا قوله انت طالق في ايقاع
الطلاق لم يبق الا كظهر امي وهو لا يصلح لتمامية اذ لا خطاب فيه لاحد وايضا فالاصل في هذا التركيب ان تكون الجملة الواقعة بعد النكرة وصفا
لها فيكون كظهر امي وصفا لقوله طالق فالعدول بها عن ظاهر التركيب الذي تقتضيه القواعد من غير موجب خلاف الظاهر ثم لو عكس فقال
انت كظهر امي طالق مع قصدهما صح الظهار لوجود صيغته وقصده وبقي الكلام في الطلاق فيجري فيه الوجهان والشيخ على اصله هنا ايضا من صحتهما
بما بالتقريب الذي ذكره ثمة **وثانيهما** ما لو قال انت علي حرام كظهر امي فقال الشيخ في ط وتبعه ابن البراج لو قال انت علي حرام كظهر امي لم يكن ظهارا سواء
نواه ام لا وتبعه المحقق في الشرائع ورده العلامة في المخ والشهيد الثاني في المسالك معتذرا بانه مخالف لمذهبه في المسألة السابقة ونقل عنهم انهم
احتجوا هنا على ما ذهبوا اليه من عدم وقوع الظهار بهذه الصيغة بان الخطاب بقوله انت صرفناه الى الكلمة الاولى وهي قوله حرام وتم الكلام بحصول
المسند والمسند اليه فليقولات هذه العبارة لا تقتضي الظهار واما قوله بعد ذلك كظهر امي فانه وقع خاليا من المسند اليه لفظا والنية غير كافية
في تقديره مع انه في المسألة السابقة ادعى تقدير المسند اليه فقال انه تقديره انت طالق وانت كظهر امي وكيف كان فان وقوع الظهار بهذه الصيغة
في صحيح زرارة المتقدم عن ابي جعفر عليه السلام في صدر المسألة من الظهار كيف يكون فقال عليه السلام يقول الرجل لامرأته وهي طاهر في غير جماع انت علي حرام مثل

يعني هنا ان المسئلة صورا اخر منها ان يقصد بهذا القول ولا ينوي شيئا بالكلية والذي صرحوا به انه يقع الطلاق هنا لاتيانه بلفظه الصريح واما الظهار فانه لا يقع لان قوله كظهر امي لا استقلال له حيث انه قد انقطع عن قوله [illegible]

ظهار في معنى صريحه في المطلوب وتوابعها احكام تاكيد الغرض من الظهار فلا ينافيه والعجب من الشيخ وجماعة في تجويزه الظهار بالكنايات وما هو ابعد
من هذه مع الخلو عن النصوص في الجميع وعدم هذه الصيغة مع ورود النص الصحيح بها **المطلب الثاني** في المظاهر لا خلاف في انه يعتبر في المظاهر
ما يعتبر في المطلق من البلوغ وكمال العقل في الاختيار والقصد وتحقيق هذه الشروط قد مضى في كتاب الطلاق فليطلب من هناك فلا يصح ظهار
الطفل ولا المجنون ولا المكره ولا فاقد القصد بكونه ساهيا او غضب بلغ به الى ذلك وهو مما لا اشكال ولا خلاف فيه بقي الكلام هنا في مواضع
الأول انه هل يصح ظهار الخصي والمجبوب ام لا او التفصيل القول في ذلك انه ان بقي لهما ما يمكن به الجماع المحقق بادخال الحشفة او مقدارها من مقطوعها
فلا اشكال في صحة ظهارهما لانهما في حكم الصحيح وان لم يمكنهما الايلاج بني صحة ظهارهما وعدمها اولا ان فائدة الظهار هل يختص بالوطي بمعنى تحريم
الوطي عليه خاصة ويحل له ما سوى ذلك او يشمل ما عداه من الاستمتاعات فيحرم عليه الجميع وسيأتي تحقيق الكلام في ذلك ان شاء الله تعالى فان
قلنا بالثاني صح ظهارهما والا فلا لعدم ظهور فائدته فيه بناء على انه ثم هل يشترط في صحة الظهار الدخول اولا فالظاهر ام لا فان قلنا
بالاول فلا ظهار منهما لانه لم يتحقق منهما الدخول ولم يوجد شرطه فلا وجود له وان قلنا بالثاني صح ظهارهما وسيأتي تحقيق المسألة ان شاء
الله تعالى **الثاني** هل يصح الظهار من الكافر ام لا فذهب الشيخ في كتبه الى الثاني وعزاه ويظهر من ابن الجنيد ايضا قال الشيخ في الكتابين المذكورين
لا يصح الظهار من الكافر ولا التكفير وقال ابن الجنيد وكل مسلم من الاحرار وغيرهم اذا كان بالغا [illegible] فرج ممنوعا من نكاح غيره بملكه اياه
اذا ظاهر من زوجته في صحة عقله لزمه الكفارة والتقييد بالمسلم في كلامه يشعر باختياره لهذا القول ومن نسبه الى الظاهر والى الاول ذهب
ابن ادريس فقال الذي يقوى في نفسي ان الظهار يصح من الكافر [illegible] قال المحقق والعلامة انه المشهور بين المتاخرين واحتجوا عليه بعموم الآية
وهو قوله عز وجل والذين يظاهرون من نسائهم [illegible] احتج الشيخ بان من يصح ظهاره يصح الكفارة لقوله عز وجل والذين يظاهرون
من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة والكافر لا يصح منه الكفارة لانها عبادة تفتقر الى النية كسائر العبادات واذا لم يصح منه التكفير
اللازم للتحريم لم يصح التحريم واجيب بمنع عدم صحتها منه مطلقا بل غايته توقفها على شرط وهو قادر عليه بالاسلام كتكليف المسلم بالصلاة
المتوقفة على شرط الطهارة وهو غير متطهر لكنه قادر على تحصيله واورد على ذلك ان الذمي مقر على دينه متى قام بشرايط الذمة فحمله على
الاسلام لذلك بعيد وان الخطاب بالعبادة البدنية لا يتوجه على الكافر [illegible] واجيب بانا لا نحمل الذمي على الاسلام ولا نجبره بل
لعموم ولكن لا نقول لا يمكنه من الوطي الا هكذا فاما ان يتركه او يسلك طريقا يحل **اقول** ما ذكروه في هذا المقام من النقض والابرام ظاهر بناء
على ما هو المشهور بينهم بل ربما ادعى عليه الاجماع من كافة العلماء ما عدا ابي حنيفة من ان الكافر مخاطب بالفروع ومكلف بها الا انها لا تقبل
منه الا بالاسلام واما على ما ذهب اليه بعض المحدثين من متاخري المتاخرين وهو الظاهر من اخبارهم عليهم السلام كما تقدم تحقيق البحث فيه في
كتاب الطهارة في باب غسل الجنابة من ان الكافر غير مكلف ولا مخاطب بالاحكام الشرعية الا بعد الاسلام فانه يتجه ان يقال بصحة ما ذهب اليه
الشيخ هنا من عدم صحة الكفارة من صوم او عتق او اطعام من الكافر لانه غير مكلف بالعبادات حال كفره والصحة عبارة عن امتثال الامر وهو
كما عرفت غير مامور الا بعد الايمان [illegible] عدم صحة عبادته من حيث كفره ومتى ثبت عدم صحة الكفارة ثبت عدم صحة ظهاره و
عدم حصول التحريم لان انتفاء اللازم يدل على انتفاء الملزوم وان [illegible] ثبوته بدونها خارج عن القانون الشرعي والدين المحمدي واما قوله
بمنع عدم صحتها من الكافر مطلقا وانما غايته توقفها على شرط [illegible] ان البطلان انما هو من حيث فقد شرط [illegible] البطلان بناء على ما
ذكرناه انما هو من حيث عدم التكليف بذلك وعدم توجه الامر الى الكافر حال كفره لان الصحة عبارة عن موافقة الامر كما عرفت **الثالث**
الظاهر انه لا خلاف في وقوع الظهار من العبد بل قال في المسالك انه مذهب علمائنا اجمع وانما خالف فيه بعض العامة نظرا الى ان لازم
الظهار ايجاب تحرير رقبة والعبد لا يملكها واجيب بان وجوبها في الاية مشروط بوجدانها وقال تعالى فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين
من قبل ان يتماسا والعبد غير واجد فيلزمه الصوم **اقول** ويدل على ذلك ما رواه المشايخ الثلاثة في الصحيح وبعضها عن محمد بن حمران وهو مجهول
قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المملوك عليه ظهار فقال عليه نصف ما على الحر صوم شهر وليس عليه كفارة من صدقة ولا عتق [illegible]

عن جميل بن دراج

عن جميل بن دراج في الصحيح او الحسن عن ابي عبد الله عليه السلام في حديث في الظهار قال ان الحر والمملوك سواء غير ان على المملوك نصف ما على الحر من
الكفارة وليس عليه عتق رقبة ولا صدقة انما عليه صيام شهر ورواه الصدوق عن جميل مثله الى قوله من الكفارة وعن ابي حمزة الثمالي عن ابي
جعفر عليه السلام قال سألته عن المملوك اعليه ظهار فقال نصف ما على الحر من الصوم وليس عليه كفارة صدقة ولا عتق ورد بما تضمنت هذه الاخبار
بعدم ملك العبد لان تخصيص كفارته بالصوم وعلة الغير بين الاخيرين انما هو من حيث كونهما يقتضيان متوقفين على المال وان العبد لا
يملك والا فلو قلنا بملكه كما هو ظاهر جملة من الاخبار وهو المختار في المسألة وان توقف تصرفه على اذن سيده فانه لا يظهر لهذا التخصيص وجه
بل ينبغي ان يحصل كالحر فانه ان وجد تصدق او اعتق وان لم يجد انتقل الى الصيام **المطلب الثالث** في المظاهر منها والكلام فيه يقع في مواضع **ا**
قال في الشرائع ويشترط ان يكون منكوحة بالعقد ولا يقع بالاجنبية ولو علقه على النكاح قال الشارح في المسالك هذا احد المواضع وفاق
ما الاصل فيه ان الله تعالى علق الظهار على الازواج فقال والذين يظاهرون من نسائهم فيبقى غيرهن على الاصل وخالف فيه بعض العامة
فصححه بالاجنبية اذا علقه بنكاحها كما صححه كذلك في الطلاق **اقول** الظاهر من ايراد هذه المقالة انما هو الرد على هذا البعض من العامة فيجوز
الظهار بالاجنبية وان علقه على نكاحها الا ان تقييد النكاح بالعقد في كلام المصنف وكذا استدلال المسالك بالاية الدالة على انه لا يقع الا
بالازواج ظاهر في انه لا يقع بملك اليمين مع انه سيأتي ان شاء الله تعالى ان الاشهر الاظهر وقوع الظهار بها كما دلت عليه جملة من الاخبار و
العجب من غفلة الشارح قدس سره عن التنبيه على ذلك والتنبيه له **ب** انه يشترط في المظاهر منها ان تكون طاهرا طهرا لم يقربها فيه اذا كان زوجها
حاضرا ومثلها تحيض ولو كان غائبا صح وكذا لو كان حاضرا وهي يائسة او لم تبلغ وهذه الاحكام قد تقدم تحقيق الكلام فيها في كتاب الطلاق
والظهار يجري مجراه في جميع ما ذكر وقد تقدم في جملة من الاخبار ما يدل على هذه الاحكام منها في صحيحة زرارة انه سأله عن الظهار فقال انه
يقول الرجل لامرأته وهي طاهر في غير جماع انت علي كظهر امي او اختي وهو يريد بذلك الظهار وفي رواية الفضيل بن يسار لا يكون الظهار الا
على موضع الطلاق وهذه الرواية دالة على اعتبار هذه الشروط جميعا لان معنى الرواية انه لا يكون الظهار الا على طهر من غير جماع بشهادة شاهدين مسلمين
الى غير ذلك من الاخبار التي تقدمت **ج** قد اختلف الاصحاب رضوان الله عليهم في اشتراط الدخول بالمظاهرة وعدمه بالنسبة الى صحة الظهار
وعدمها فذهب جمع منهم الشيخ والسيد المرتضى وابن ادريس وسلار وابن زهرة وغيرهم الى العدم فجوزوا الظهار من الزوجة قبل الدخول بها
وذهب جمع منهم الشيخ والصدوق الى اشتراط صحة الظهار بذلك وهو الظاهر من ابن الجنيد وابن البراج في كتابيه وعليه اكثر المتاخرين ويدل
على هذا القول من الاخبار ما رواه في الكافي عن الفضيل بن يسار في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل مملك ظاهر من امرأته فقال لي لا
يكون ظهار ولا ايلاء حتى يدخل بها ورواه الصدوق باسناده عن الحسن بن محبوب في الصحيح مثله [illegible] من غير دخول بها
وروى الشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام وابي عبد الله عليه السلام قال في المرأة التي لم يدخل بها زوجها قال لا يقع بها ايلاء ولا ظهار [illegible]
في التهذيب في الصحيح عن الفضيل بن يسار قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل مملك ظاهر من امرأته فقال لا يلزمه ثم قال وقال لي لا يكون ظهار
ولا ايلاء حتى يدخل بها [illegible] احتج من قال بالاول بالعمومات وفيه ان العمل بالخاص مقدم على العام كما هي القاعدة الا
ان هذا انما يتم على ما هو المشهور من العمل بخبر الاحاد واما على مذهب السيد وابن ادريس من عدم العمل بخبر الاحاد فيبقى العمومات سالمة من
المعارض فيتجه القول بذلك على اصلهما الغير الاصيل ومذهبهما الخارج عن نهج السبيل ومن هنا يظهر [illegible] انما هو على القول الثاني
والمشهور بين الاصحاب رضوان الله عليهم وقوع الظهار بالمستمتع بها كالزوجة الدائمة وهو مذهب السيد المرتضى وابن ابي عقيل وابي الصلاح
وابن زهرة وظاهر الصدوق وابن الجنيد العدم حيث قال لا يقع الظهار الا موقع الطلاق واختاره ابن ادريس احتج الاولون بالعمومات من
الكتاب والسنة واحتج في المختلف للقول الثاني بان الظهار حكم شرعي يقف على مورده ولم يثبت في نكاح المتعة حكمه مع اصالة الاباحة ثم اجاب
بالمنع من عدم الثبوت فقد دفعنا العمومات واحتج في المسالك لهذا القول بانتفاء لازم الظهار فانه من المواقعة المترتبة على الاخلال

بالواجب بالوطي والزام احد الامرين الفيئة والطلاق وهو ممتنع في المتنازع وانما ضربت المدة مقام قياس وانتفاء اللازم يدل على انتفاء الملزوم ثم
ثم انه اجاب عنه بان هذه اللوازم مشروطة بزوجة يمكن في حقها ذلك فلا يلزم انتفاؤها مع انتفاء جميع الاحكام التي اهمها تحريم الاستمتاع
من دون المواقعة وقد تقدم البحث في ذلك في باب الايلاء من كتاب النكاح انتهى وهو جيد ٥ اختلف الاصحاب في الامة الموطوءة بملك اليمين ولو كانت مدبرة
او ام ولد فقيل انه يقع بها الظهار وهو قول الشيخ قال انه يقع سواء كانت امة مملوكة او مدبرة او ام ولد وفي [illegible] ذهب اصحابنا ان الظهار يقع با
لامة والمدبرة وام الولد وهو اختيار ابن ابي عقيل وابن حمزة وقيل انه لا يقع بها وهو قول الشيخ المفيد وابي الصلاح وسلار وابن البراج في
كتابيه وابن ادريس وغيرهم والاظهر والظاهر انه المشهور بين المتأخرين ويدل عليه من الاخبار الذي هو المعتمد في الايراد والاصدار ما رواه
المشايخ الثلاثة عطر الله مراقدهم عن اسحق بن عمار في الموثق قال سألت ابا ابراهيم عم عن الرجل يظاهر من جاريته فقال الحرة والامة في ذلك
سواء وما رواه في الكافي عن محمد بن مسلم في الصحيح او الحسن عن ابي عبد الله عم او ابي الحسن عم في رجل كان له عشر جوار فظاهر منهن جميعا بكلام
واحد فقال عليه عشر كفارات وما رواه الشيخ عن ابن ابي يعفور قال سألت ابا عبد الله عم عن رجل ظاهر من جاريته فقال هي مثل ظهر الحرة
وعن محمد بن مسلم في الصحيح عن ابي عبد الله عم قال سألته عن الظهار على الحرة والامة قال نعم وما رواه في كتاب قرب الاسناد عن احمد بن محمد
بن عيسى عن احمد بن محمد بن ابي نصر عن الرضا عم قال سألته عن الرجل يظاهر من امته فقال كان جعفر يقول يقع على الحرة والامة الظهار
ويدل على القول الثاني ما رواه الشيخ عن حمزة بن حمران قال سألت ابا عبد الله عم عن رجل جعل جاريته عليه كظهر امه قال يأتيها وليس
عليه شيء ورده في المسالك ومثله سبطه في شرح النافع بضعف السند فلا يعارض ما تقدم من الاخبار التي منها الصحيح وغيره واجاب عنها الشيخ
بالحمل على ما اذا اخل بشرائط الظهار [illegible] الا ان حمزة بن حمران روى هذه الرواية في كتاب [illegible] انه يقول ذلك لجاريته يريد
ارضاء زوجته وهذا يدل على انه لم يقصد به الظهار الحقيقي فاذا لم يقصد ذلك لم يقع ظهارا صحيحا او لا يحصل على وجه تتعلق به الكفارة فاتضح ان
بالرواية المذكورة الى ما قدمناه من رواية حمزة المذكورة في اخر البحث السادس من المطلب الاول وهو وان كان لا يخلو من بعد لاحتمال كون هذه
الرواية غير تلك الا انه في مقام الجمع بين الاخبار غير بعيد ويحتمل حمل الرواية المذكورة على التقية فان القول بعدم وقوعه مذهب جمع من العامة
كما ذكره ابن ابي عقيل [illegible] في عبارته وبحث في ذلك معهم ونقل في المسالك الاستدلال لهذا القول ايضا بقولهم عم في رواية ابن فضال لا يكون
ظهار الا على مثل موضع الطلاق والطلاق لا يقع بملك اليمين وفيه انا قد قدمنا سابقا الجواب عن مثل هذا الاستدلال بهذا الخبر [illegible] الظاهر
ان المراد انما هو بالنسبة الى الشرائط المعتبرة في الطلاق من الشاهدين وكونها في طهر لم يقربها فيه وكونها طاهرا من الحيض ونحو ذلك بمعنى
انه لا بد في الظهار من استكمال هذه الشروط المشترطة في الطلاق فهذا هو الظاهر من الخبر لا ما ذكروه هنا وكذا في مسألة تعليق الظهار على
الشرط كما تقدم من الاستدلال بهذا الخبر على نفي ذلك فان الظاهر بعده وبذلك يظهر لك بان الاظهر هو القول الاول وانه هو الذي
عليه المعول والمحقق في الشرائع مع تردده في هذه المسألة ونسب الوقوع الى الرواية والظاهر ضعفه فانه ليس لهذا القول بعد الروايتين
اللتين ذكرناهما الا [illegible] وعلى ما عليه لا تصلح في حد ذاتها للاستدلال فضلا عن ان تكون في مقابلة تلك الاخبار والروايتان المذكورتان
قد عرفت [illegible] والله العالم ع [illegible] الدخول [illegible] الوطء دبلا صغيرة كانت او كبيرة مجنونة او عاقلة قيل في بيان وجه اشتراط الدخول
البعض يشمل الدبر كما تحقق في باب المهر وغيره والطلاق الحكم يتناول الصغيرة وان حرم الدخول بها والكبيرة المجنونة والعاقلة اقول [illegible]
في تحرير موضع ان الطلاق فالدخول في اللعان انما ينصرف الى الوطء الشائع المتعارف المتكرر دون الفروض النادرة ولا ريب ان الفرد الشائع المتكرر
المنصرف اليه انما هو الوطء في القبل خاصة كما مر بيانه فان ثبات الاحكام عليه وان اشتهر في كلامهم الا انه غير خال من الاشكال كما تقدم تحقيقه
في موجبه ابسط والله العالم

المطلب الرابع في الاحكام

وفيه مسائل الاولى قد صرح الاصحاب رضوان الله عليهم بان الكفارة لا تجب
بمجرد الظهار وانما تجب بالعود بارادة الوطي وانه لا يستقر الظهار اقول تفصيل هذا الاجمال يقع في مواضع ثلاثة الاول انه لا خلاف بين كافة اهل
العلم في ان الكفارة لا تجب بمجرد الظهار وانما تجب بالعود قال الله عز وجل والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة

مؤنة

مؤنة الاية فانه سبحانه رتب التحرير على العود والمراد ارادة العود لا العود بالفعل نظير قوله عز وجل واذا قرأت القرآن فاستعذ بالله
واذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا وجوهكم اى اذا اردت القراءة واذا اردتم القيام والمراد بما قالوا تحريم الوطي الذي حرموه على انفسهم بالظهار
والمعنى انهم اذا ارادوا استباحة الوطي الذي حرموه على انفسهم بالظهار فلا بد اولا من تحرير رقبة ويدل على ما ذكرنا من الاخبار ما رواه
الشيخ في الصحيح عن جميل بن دراج عن ابي عبد الله عم انه سأله عن الظهار متى يقع على صاحبه فيه الكفارة فقال اذا اراد ان يواقع امرأته
قلت فان طلقها قبل ان يواقعها اعليه الكفارة قال لا سقطت الكفارة عنه وما رواه في الصحيح عن الحلبي قال سألت ابا عبد الله عم عن الرجل
يظاهر من امرأته ثم يريد ان يتم على طلاقها قال ليس عليه كفارة قلت فان اراد ان يمسها قال لا يمسها حتى يكفر قلت فان فعل فعليه شيء
فقال اي والله انه لآثم ظالم قلت عليه كفارة غير الاولى قال نعم وما رواه في الكافي عن ابي بصير قال قلت لابي عبد الله عم متى تجب الكفارة
على المظاهر قال اذا اراد ان يواقع قال قلت فان واقع قبل ان يكفر قال فقال عليه كفارة اخرى اقول ظاهر هذا الخبر والخبر الاول ان
الحنث الموجب للكفارة يقع بمجرد الارادة لا المواقعة بالفعل سيما ظاهره المنافاة وما رواه في الكافي عن علي بن مهزيار قال كتب
عبد الله بن محمد الى ابي الحسن عم ان جعلت فداك ان بعض مواليك يزعم ان الرجل اذا تكلم بالظهار وجبت عليه الكفارة حنث
او لم يحنث اقول حنث كلامه بالظهار وانما جعلت عليه الكفارة عقوبة لكلامه وبعضهم يزعم ان الكفارة لا تلزم حتى يحنث في
الشيء الذي حلف عليه فان حنث وجب عليه الكفارة والا فلا كفارة عليه فوقع عليه السلم بخطه لا تجب الكفارة حتى يجب الحنث
اراد عليه السلم بالوجوب في قوله حتى يجب الحنث معناه اللغوي اي حتى يحصل الحنث ويثبت منه [illegible] ان الحنث يحصل
بارادة المواقعة والشيخ حمل هذا الخبر على الظهار المشروط وجعل حنثه هو تحقق الشرط الذي علق عليه الظهار والظاهر انه نظر الى
قوله حتى يحنث في الشيء الذي حلف عليه فانه ظاهر في ان السؤال انما كان عن الظهار المشروط المقصود به اليمين الا انك قد عرفت
انه لا يصح على اصولنا وانما يصح على اصول العامة ولعله عليه السلم اجمل في الجواب لذلك وبذلك يظهر انه لا وجه لما حمل عليه الشيخ الخبر
من الظهار المشروط وانه متى لم يحصل الشرط لم يجب عليه الكفارة لان ظاهر الخبر المذكور بالنظر الى قوله يحنث بالشيء الذي حلف
عليه لا يلايم ما ذكره بناء على الترتيب الذي ذكرناه ومع قطع النظر عن ذكر الحلف او تأويله بوجه على خلاف ظاهره [illegible]
فيأول عليه الاخبار السابقة من تحقق الحنث بمجرد ارادة المواقعة فلا ضرورة الى الحمل على الظهار المشروط بقي هنا انه قد روى في الكافي
عن زرارة قال قلت لابي جعفر اني ظاهرت من ام ولدي ثم وقعت عليها ثم كفرت فقال هكذا يصنع الرجل الفقيه اذا واقع كفر وروى في
الكافي ايضا في الصحيح او الحسن عن زرارة قال قلت لابي عبد الله رجل ظاهر ثم واقع قبل ان يكفر فقال لي اوليس هكذا يفعل الفقيه وهذان
الخبران بحسب الظاهر مخالفان لظاهر الكتاب والسنة الدال على وجوب الكفارة بارادة المواقعة وانه لا يجوز المواقعة قبل الكفارة
والظاهر حملهما على الظهار المشروط بالمواقعة كقوله انت علي كظهر امي ان واقعتك فصاحب الظهار [illegible] الحلف للزجر مثلا فان الكفارة
في هذه الصورة لا تجب الا بعد المواقعة لان الحنث انما يقع بعد المواقعة الثاني الاشهر الاظهر ان المراد من العود الموجب للكفارة
هو ارادة المواقعة كما قدمنا ذكره وبه صرح جملة من المتقدمين ايضا قال الشيخ في كتابي [illegible] لا تجب الكفارة الا اذا ظاهر ثم اراد الوطي
ان كان الظهار مطلقا وبعد حصول الشرط وارادة الوطي ان كان مشروطا وبذلك صرح ابن ابي عقيل والسيد المرتضى وبعد ان ذكر انه ليس [illegible]
نص صريح في تفسيره وخالف في ذلك ابن الجنيد فجعل العود عبارة عن امساكها في النكاح بعقد يمكنه مفارقتها فيه قال على ما نقله عنه
في المختلف والمظاهر اذا اقام على امساك زوجته بعد الظهار بالعقد الاول زمانا وان قل فقد عاد الى ما قال ولم يجز له ان يطأها حتى يكفر
نقل عنه في المسالك الاحتجاج على ذلك بان العود للقول عبارة عن مخالفته يقال قال فلان قولا ثم عاد فيه وعاد له
اي خالفه ونقضه وهو قريب من قولهم عاد في هبته ثم قال في المسالك وهذان القولان للعامة ايضا ولهم قول ثالث انه الوطي نفسه
والاصح الاول ثم انه اجاب عن الثاني وهو ما ذهب اليه ابن الجنيد قال والجواب الثاني ان حقيقة الظهار كالاعتزال به تحريم الزوجة

عليه وذلك لا ينافي بقاها فحصه فلا يكون بعد ما شابه ذلك صوما له واما يظهر العود في قوله بارادة مثل ما بيناه وذلك بارادة الاستمتاع او بنفس الكل
الثاني فيه ما وهذا القول تحرير رقبة من قبل ان يتماسا فجعل الكفارة مترتبة على العود وجعلها قبل ان يتماسا فدل على ان العود يتحقق قبل الوطي
وبهذا القول يضعف الثالث انتهى واجاب في كنز مسئلة في المسالك بانهم ما ذهب اليه ابن الجنيد مات قوله عز وجل ثم يعودون يقتضي التراخي بين
الظهار والعود لدلالة عليه ولعل فرقهم بالقول الثاني لا يتحقق التراخي على هذا الوجه **اقول** لا يخفى ان المستفاد من الاية والاخبار المتقدمة
متى ضم بعضها الى بعض هو ان العود انما هو عبارة عن ارادة المواقعة لا مجرد امساكها لان الاية دلت على ترتيب الكفارة على العود بمعنى ارادة العود
بالتقريب المتقدم والاخبار صرحت بان وقت الكفارة ارادة المواقعة ومنه يعلم ان العود الموجب للكفارة عبارة عن ارادة المواقعة فلو امسك
ولم يرد المواقعة لم يتحقق العود بذلك **الثالث** قد عرفت مما تقدم انه لا اشكال في لزوم الكفارة بارادة العود لكن الكلام في انه متى وجبت
هل يكون وجوبها مستقرا بذلك حتى انه لو طلقها بعد ارادة العود وقبل الوطي تبقى الكفارة لازمة له او انه لا استقرار لوجوبها الا بالوطي بالفعل
بمعنى الوجوب انما هو عبارة عن كونها شرطا في حل الوطي لتحريم العود بدونها قولان اشهرهما الثاني وهو الذي صرح به المحقق في كتابيه قال في
الشرائع ولا استقرار لها بل معنى الوجوب تحريم الوطي حتى يكفر وعلى هذا فتكون الكفارة شرطا في حل الوطي كما ان الطهارة شرط في صحة صلاة النافلة
والاحرام شرط في دخول الحرم ولا يصدق على شي من هذه الشروط اسم الواجب بالمعنى المتعارف منه وهو ما يلزم تاركه او يعاقب على تركه فان تارك
الكفارة لو لم يطأ لا اثم عليه ولو وطأ اثم عليه ولو وطأ اثم على وقوع الوطي على هذا الوجه لا على ترك الكفارة كما ان من صلى النافلة من غير طهارة معاقب
على ايقاع الصلوة كذلك لا على ترك الطهارة وهذا الوجوب بهذا المعنى سمي عندهم الوجوب الشرطي لانه لا يترتب على تركه ما يترتب على ترك الواجب
وانما وجوبه عبارة عن شرطيته بحيث ما يحل شرطه وعلى هذا القول يدل ظاهر الاية فان قوله عز وجل فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا غايته ما يدل عليه توقف
اباحة التماس على تحرير الرقبة لا وجوب التحرير بمجرد ارادة التماس وبالجملة فانه يحرم ارادة العود مع عدم وقوع الوطي منه ولا التكفير لا يوجب حصول
المعنى والموجود في الاية تحرير الرقبة قبل التماس وهذا يحصل منه ماسة بالكلية ويدل على ذلك ايضا ظاهر صحيحة الحلبي المتقدمة قريبا فيمن ظاهر
امراته ثم يريد ان يتم على طلاقها قال ليس عليه كفارة قلت ان اراد ان يمسها قال لا يمسها حتى يكفر قلت فان فعل فعليه شي قال اي والله انه لاثم ظالم قلت عليه كفارة
غير الاولى قال نعم يعتق ايضا رقبة وهو ظاهر في ان التكفير شرط فحل المس وهو المراد من الوجوب الشرطي الذي في كونه لا الوجوب المستقر بالمعنى المتعارف
وعموها ايضا صحيحة جميل المتقدمة ايضا بالتقريب المذكور ونقل عن العلامة في التحرير انه استقرب ان الوجوب يستقر بارادة الوطي وان لم يفعل محتجا بالاية
قال لان الله تعالى رتب وجوبها على العود بقوله ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة اي فعليهم ذلك فالاصل بقاء هذا الوجوب المترتب والجواب بمنع
الدلالة على الوجوب مطلقا بل غايته ما تدل عليه الاية هو توقف التماس على الكفارة وهذا ما نمنعه ولو سلم الوجوب فالمراد به المعتد بقبلية التماس
والقبلية من الامور الاضافية لا تتحقق بدون المتضايفين فما لم يحصل التماس لا يثبت الوجوب وهذا هو المراد من الوجوب الغير المستقر وبالجملة
فالقول المذكور ضعيف لا يلتفت اليه لما عرفت والله العالم **الرابع** المشهور بين المتقدمين والمتأخرين انه لو وطئ قبل الكفارة لزمته
كفارة اخرى ولو كرر الوطي تكررت الكفارة ويدل على ذلك صحيحة الحلبي قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يظاهر من امراته ثم يريد ان يتم على
طلاقها قال ليس عليه كفارة قلت فان اراد ان يمسها قال لا يمسها حتى يكفر قلت فان فعل فعليه شي قال اي والله انه لاثم ظالم قلت عليه كفارة غير
الاولى قال نعم وما رواه في الكافي عن ابي بصير قال قلت لابي عبد الله عليه السلام متى تجب الكفارة على المظاهر قال اذا اراد ان يواقع قال قلت فان واقع قبل ان
يكفر قال فعليه كفارة اخرى وهذه الرواية وصفها في المسالك بالصحة ولا اعرف له وجها فان طريقها في الكافي عن المثنى عن ابن ابي عمير عن حفص
بن البختري عن ابي بصير وطريق الكليني الى علي بن الحكم غير معلوم وعلي المذكور مجهول وابو بصير مشترك وما رواه الشيخ عن الحسن الصيقل عن ابي عبد الله عليه السلام
قال قلت له رجل ظاهر من امراته فلم يف قال عليه الكفارة من قبل ان يتماسا قلت فانه اتاها قبل ان يكفر قال بئس ما صنع قلت عليه شي قال اساء
ظالم قلت فيلزمه شي قال رقبة ايضا وما رواه في الكافي عن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام انه قال اذا واقع المرة الثانية قبل ان يكفر فعليه كفارة اخرى
قال ليس في هذا اختلاف **اقول** الظاهر ان قول ليس في هذا اختلاف من كلام احد الرواة بمعنى انه يتكرر بالوطي تكرر الكفارة فلكل وطي كفارة

عن خلاف

غير خلاف بين الخاصة والعامة في ذلك انما الخلاف في لزوم كفارة اخرى للوطي الاول كما هو محل البحث ونقل عن ابن الجنيد انه حكم بالتعدد وكذلك
اذا كان فرض المظاهر التكفير بالعتق او الصيام واما اذا انتقل فرضه الى الاطعام فلا قال ولو انتقل فرضه في الكفارة الى الطعام اذا قام على المساك
في وجبت بعد الظهار بالعقد الاول في ما نافاه فقد عاد لما قال ولم يجب له ان يطأ حتى يكفر فان وطئ لم يلحقها الوطي ثانيا حتى يكفر فان
فعل وجب عليه بكل وطي كفارة الا ان يكون ممن لا يجد العتق ولا يقدر على الصيام فكفارته عليه الاطعام فانه ان عاد الى جماعها قبل
الاطعام فالفقه لا يوجب عليه كفارة لان الله شرط في العتق والصيام ان يكون قبل العود ولم يشترط ذلك في الاطعام والاخبار ان لا يعاود
الى جماعها ثانيا حتى يتصدق فما احتج له الاصحاب بصحيحة زرارة المتقدمة في الموضع الاول من سابق هذه المسئلة الدالة على ان من واقع بعد
الظهار قبل ان يكفر فهو ففيه وحسنة الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل ظاهر من امراته ثلث مرات قال يكفر ثلث مرات قلت فان واقع
قبل ان يكفر قال يستغفر الله ويمسك حتى يكفر وفي رواية زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال ان الرجل اذا ظاهر من امراته ثم يمسها قبل ان يكفر فانما عليه
كفارة واحدة ويكف عنها حتى يكفر وانت خبير بان ظاهر كلام ابن الجنيد بل صريحه موافقة الاصحاب فيما اذا كان التكفير بالعتق او
الصيام فاوجب التعدد بالوطي بعد الظهار قبل الكفارة وتعددها بتعدد الوطي وانما يخالفهم في صورة ما اذا كان التكفير بالاطعام فانه لا يوجب
ازيد من كفارة واحدة محتجا بظاهر الاية وهي قوله عز وجل والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل ان
يتماسا الى ان قال فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل ان يتماسا فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكينا والتقريب فيها انه
شرط في كفارة العتق والصيام انه لا يجوز المواقعة الا بعد تلك الكفارة سواء واقعها مرة او مرات فانه يكرر الكفارة لنفس المواقعة
قبل الكفارة فهو ممنوع في الاولى والثانية وهكذا كل منها موجب للكفارة واما الاطعام فاطلقه ولم يشترط فيه ذلك قبل المماسة
بل ظاهره انه متى كانت كفارته الاطعام فانه يكفر به بعد الظهار تماسا او لم يتماسا فان عليه كفارة واحدة لانه لم يعلق الكفارة على التماس
كما في الاولين بل قال فان لم يستطع التكفير بتلك الكفارتين على الوجه المذكور فكفارته اطعام ستين مسكينا مرة واحدة وان تماسا وتكرر التماس
لانه لم يرتب الكفارة على التماس ليلزم تكررها بتكرره بل الموجب لها انما هو الظهار والواجب فيه كفارة واحدة والتعدد غير مستفاد من
الاية في هذه الكفارة واما الاخبار التي اوردها دليلا لابن الجنيد فلا دلالة في شي منها على هذا التفصيل الذي ذكره ابن الجنيد من
تخصيص محل الخلاف مع الاصحاب بكفارة الاطعام بل هي مطلقة كاطلاق الاخبار الدالة على القول المشهور ولا فرق في شي منها بين الكفارات
الا ان تلك دلت على التعدد مطلقا وهذه دلت على وحدة الكفارة مطلقا عتقا كان الكفارة او صياما او اطعاما فهو موافق لابن الجنيد
في دعواه لا تعدد في الجملة الا ان ابن الجنيد يخص ذلك بما اذا كانت الكفارة اطعاما وهذه الاخبار مطلقة وحملها على خصوص الاطعام
كما يقوله ابن الجنيد تعسف محض وتكلف صرف لا يساعد عليه شي من عبائرها والفاظها ثم الاجيب الكلام في الجمع بين هذه الاخبار
لاختلافها كما عرفت في هذا المقام ومنهم في المسالك اختار حمل الاخبار الاولة على الاستحباب ثم انه استشكل ذلك باعتبار صحة روايتي
الحلبي وابي بصير على ما ادعاه نقلا عنه من حكمه بصحتها والتاويل فرع المعارضة عندهم والا فالعمل على الترجيح بالصحة والشيخ رحمه الله
حمل الاخبار الاخيرة الدالة على عدم تكرر الكفارة على من فعل ذلك جاهلا واستدل عليه بصحيحة محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال الظهار
لا يقع الا على الحنث فاذا حنث فليس له ان يواقعها حتى يكفر فان جهل وفعل كان عليه كفارة واحدة **اقول** التحقيق ان الرواية الاولى من الروايات
الاخيرة وهي صحيحة زرارة ليست مما ذكروه في شي وانما المعنى فيها ما قدمناه ذكره من الحمل على ما اذا كان الظهار مشروطا بالمواقعة قال
كظهر امي ان واقعتك فانه لا يجب عليه الكفارة الا بعد المواقعة ولا يحصل الحنث الموجب لها الا بذلك واما حسنة الحلبي فليس فيها الا انه اذا
واقع قبل ان يكفر فليستغفر الله وليمسك حتى يكفر ولا دلالة فيها على انه يكفيه كفارة واحدة بل هي اعم من الواحدة والاثنتين ويحمل على الكفارتين
جمعا بين الاخبار وحملها على الاخبار المفصلة وعلى هذا فينحصر الخلاف في رواية زرارة وهي لا تبلغ قوة في معارضة تلك الاخبار ويجب حملها على ما ذكره
الشيخ من الجاهل والناسي وبذلك يظهر قوة القول المشهور واما ما ذكره في المسالك فهو بعيد اشد البعد لما ذكرناه من الحامل فتامل وقول ابن الجنيد

قال في شرح ... بعد ذكر الكلام على تشنيعا بالعقل الا الروايتين
الاولى من الصحيح وكذا لكفارة الثانية وليس في الباب صريح
غيرهما فاما بلغا الجمع الاخير ما اشكال الاشتهار بالاولى
صحيحة الحلبي وباقي الثانية رواية ابي بصير وصفها بالصحة
منه رحمه

لا يخلو من قوة ويشبه جمع بين الاخبار الا ان الاشهر خلافه نفيه ما عرفت آنفا من ان قول ابن الجنيد لا اعلم له بهذه الروايات الاخيرة لانه يفصل في الكفارات بين العتق والصوم وبين الاطعام بوجوب التعدد كما ذكره الاصحاب في الاولين وبوجوب الواحدة في الثالث وهذه الاخبار ليس فيها اشارة الى هذا التفصيل بالكلية وانما هي مطلقة في اتحاد الكفارة عتقا كانت او صوما او اطعاما وحمل هذه الاخبار الاخيرة على خصوص كفارة الاطعام مع انه لا اشارة اليه فضلا عن الدلالة عليه فيتعين منها نفسه ظاهر وحكم بها هو كيف كان فانه على تقدير القول المشهور من وجوب التعدد فانه يجب تقييده بالعامد دون الجاهل والناسي كما دلت عليه صحيحة محمد بن مسلم وان كان مورده انما هو الجاهل الا ان الناسي يشارك عند الاصحاب كما صرح به ـــ به فالمسالك وغيره الثالثة الخلاف بين الاصحاب رضوان الله عليهم في ان المظاهر اذا طلق طلاقا رجعيا ثم راجع في العدة فان حكم الظهار باق فلا تحل له حتى يكفر وانما الخلاف فيما اذا طلقها بائنا او رجعيا ولكن تركها حتى خرجت من العدة ثم تزوجها بعقد جديد ـــ فهل يكون الظهار باقيا كالصورة الاولى ام لا قولان اشهرهما واظهرهما الثاني ويدل على الحكمين المذكورين ما رواه الصدوق ـــ في من لا يحضره الفقيه في الصحيح عن ابن ابي عمير عن ابي ايوب الخزاز عن بريد بن معوية ـــ قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن رجل ظاهر من امرأته ثم طلقها تطليقة فقال اذا هو طلقها تطليقة فقد بطل الظهار وهدم الطلاق الظهار فقيل له فله ان يراجعها فقال نعم هي امرأته فان راجعها وجب عليه ما يجب على المظاهر ـــ من قبل ان يتماسا قلت فان تركها حتى يحل اجلها وتملك نفسها ثم تزوجها بعد ذلك هل يلزمه الظهار من قبل ان يمسها قال لا قد بانت منه وملكت نفسها الا ان صاحب الكافي قد روى هذه الرواية بعينها عن بريد الكناسي عن ابي جعفر عليه السلام والظاهر انه هو من لا يحضره الفقيه وبريد المذكور بالياء المثناة من تحت ثم الراء او بريد بالباء الموحدة ثم الراء المهملة مجهول في الرجال فيكون الحديث ضعيفا بهذا الاصطلاح المحدث ومن اجاز رواته كلهم الا ان ذلك الجليل وكيف كان فهو ظاهر الدلالة على الحكمين المذكورين وذهب سلار وابو الصلاح الى عود حكم الظهار بتزويجها ولو بعد العدة الثانية لعموم الاية وخصوص حسنة علي بن جعفر عن اخيه انه سأله عن رجل ظاهر من امرأته ثم طلقها بعد ذلك بشهر او شهرين فتزوجت ثم طلقها الزوج فراجعها الاول الذي تزوجها هل عليه فيها الكفارة للظهار الاول قال نعم عتق رقبة او صوم او صدقة واجاب الشيخ في الرواية بالحمل على التقية لموافقتها لمذهب جمع من العامة وفيه ان ما ذكره بان العامة مختلفون في ذلك كالخاصة فلا وجه للتقية في احد القولين مع انه لا مانع في ذلك الزمن الجائز من شيوع هذا القول بين العامة في ذلك الوقت ما في عليه السلام ـــ بما يوافق قولهم به مع تقيته وقد ورد في الاخبار انه مع اختلافهم في الحكم يوخذ بخلاف ما اليه قضاتهم وحكامهم اميل فهذه الرياض والغراض اصاب سهم الفكر لمولفه الذي لا اسعد عنه ولا امضى ولا يحيد دون عموم ولا اختصاص فما له من كرب لا يغيث منجى وبالها من ثلمة لا يسد هاشتى قد وقع الفراغ من اتمام هذه الورقة في اليوم الثامن عشر من ذي القعدة الحرام سنة خمس وثلثين وثلثمائة بعد الالف من الهجرة النبوية





